Die




ACADEMIAE HARVARDIANAE IN NOV ANG SIGILLUM
VE RI TAS
CHRISTO ECCLESIAE

Die Rechtsgrundsätze

des

Königlich Preußischen

Ober-Verwaltungsgerichts.

Begründet von **K. Parey.**

Dritte, gänzlich neu bearbeitete u. bis zur Gegenwart ergänzte Auflage

herausgegeben

von

Fr. Kunze,
Wirkl. Geheimer Ober-Regierungsrat.

und

Dr. G. Kautz,
Geheimer Regierungsrat u. Vortragender Rat im Reichsamt des Innern.

Ergänzungs-Band 1904.



Berlin 1904.
J. Guttentag, Verlagsbuchhandlung,
G. m. b. H.

Vorwort.

Der „Ergänzungsband 1904“ berücksichtigt die Rechtsprechung des Königl. Oberverwaltungsgerichtes seit dem Erscheinen des „Ergänzungsbandes 1903“ bis zum April des Jahres 1904.

Es sind wiedergegeben die Entscheidungen aus Bd. XXXXII u. XXXXIII und aus Bd. XI in Steuersachen der offiziellen Sammlung, die in der angegebenen Zeit im Pr. Verwaltungsblatt und im Zentralblatt der Unterrichtsverwaltung veröffentlichten, sowie ungedruckte Entscheidungen wichtigeren Inhaltes.

Auf klare, scharfe Systematisierung, leicht verständliche Darstellung und, wo erforderlich, ausgiebige Beigebung von Tatbeständen und Gründen zu den Rechtsgrundsätzen ist wie bisher besonderer Wert gelegt worden.

Grunewald, / Charlottenburg, im Dezember 1904.

Fr. Kunze. Dr. G. Kautz.

Verzeichnis der Abkürzungen.

a. a. O. = am angeführten Orte.
Abs. = Absatz.
A.-H. = Abgeordnetenhaus.
A.-L.-R. = Preuß. Allgem. Landrecht.
Allg. Verf. = Allgemeine Verfügung.
Anm. = Anmerkung.
Art. = Artikel.
Aufl. = Auflage.
Ausf.-Anw. = Ausführungsanweisung.
Ausf.-Ges. = Ausführungsgesetz.
Ausf.-Instr. = Ausführungsinstruktion.
Bd. = Band.
Dot.-Ges. = Dotationsgesetz.
Eink.-St.-Ges. = Einkommensteuergesetz.
Entsch. = Entscheidung.
E.-O.-V. = Entsch. d. Ob. Verwaltungsgerichts.
Erk. = Erkenntnis.
Ges. = Gesetz.
G.-S. = Gesetz-Sammlung d. Pr. Staat.
Gew.-Ordn. = Gewerbeordnung.
H.-H. = Herrenhaus.
Kab.-Ord. = Kabinettsordre.
Komm.-B. = Kommissionsbericht.
Komm. = Kommentar.
Komm.-Abg.-Ges. — Kommunalabgabengesetz v. 14. Juli 1893.
K.-V.-G. = Krankenversicherungsgesetz.
Kr.-Ordn. = Kreisordnung.
L.-V.-G. = Landes-Verwaltungsgesetz.
M.-Bl. = Pr. Ministerialblatt f. d. ges. innere Verwaltung.
Min.-Erl. = Ministerial-Erlaß.
Min.-Inst. = Ministerial-Instruktion.
O.-Trib. = Obertribunal.
O.-V.-G. = Oberverwaltungsgericht.
Pr. Ausf.-Ges. = Pr. Ausführungs-Gesetz.
Prov.-Verb. = Provinzialverband.
Prov.-Ordn. = Provinzialordnung.
R.-G. = Reichsgesetz.
R.-G.-Bl. = Reichs-Gesetzblatt.
R.-Ger. = Reichsgericht.
R.-Gew.-Ordn. = Reichsgewerbeordnung.
R.-Str.-G.-B. = Reichsstrafgesetzbuch.
R.-T. = Reichstag.
Reskr. = Reskript.
S. = Seite.
St.-Ordn. = Städte-Ordnung.
Sten.-Ber. = Stenographischer Bericht.
U.-V.-G. = Unfallversicherungsgesetz.
Urt. = Urteil.
Verf. = Verfügung.
Vd. = Verordnung.
Zust.-Ges. = Zuständigkeitsgesetz vom 1. August 1883.
Zirk.-Reskr. = Zirkular-Reskript.

Inhaltsverzeichnis.

Erste Abteilung.

Angelegenheiten der Kommunalverbände.

Zweite Abteilung.

Kultus, Schule, Zwangserziehung, Personenstand und Staatsangehörigkeit.

Dritte Abteilung.

Polizeiliche Angelegenheiten.

I. Besondere polizeiliche Angelegenheiten.

Vierte Abteilung.

Anderweitige Zuständigkeiten der Verwaltungsgerichte.

Fünfte Abteilung.

Sechste Abteilung.

Entscheidungen in Steuersachen.

Erste Abteilung.

Angelegenheiten der Kommunalverbände.

II.

Kreise.

Literatur: Graf Hue de Grais, Handbuch der Verfassung und Verwaltung in Preußen und im Deutschen Reiche, 16. Aufl., Berlin 1904. Illing-Kautz, Handbuch für preußische Verwaltungsbeamte, 8. Aufl., Berlin 1903/4. Mahraun, Verwaltungsvorschriften für preußische Gemeinde-, Polizei- und Kreisbehörden; Sammlung zentralbehördlicher Erlasse aus den Jahren 1799—1902, Berlin 1903.

A. Auseinandersetzung bei Veränderung der Kreisgrenzen und Bildung neuer Kreise.

Nr. 1. Entsch. Bd. XXXXII S. 1 v. 7. II. 02 II B 25/01 und Entsch. Bd. XXXXII S. 6 i. d. Anm. v. 7. II. 02 II B 26/01.

Hann. Kr.-Ordn. v. 6. V. 84 (G.-S. S. 181) § 3 Abs. 2.

1. Handelt es sich um eine Kreisgrenzenveränderung, die als Folge der Veränderung einer Gemeindegrenze ohne weiteres eingetreten ist, so findet das Auseinandersetzungsverfahren gemäß § 3 Abs. 2 der Hann. Kreisordn. Anwendung. (Vgl. E.-O.-V. Bd. XXXX S. 18 ff.)

2. Das Auseinandersetzungsverfahren des Abs. 2 § 3 a. a. O. tritt ein, wenn eine Auseinandersetzung infolge der Veränderung einer Kreisgrenze notwendig wird, hat also eine bereits vorgenommene Veränderung der Kreisgrenze zur Voraussetzung. Hier ist die Veränderung der Kreisgrenze eingetreten mit der Veränderung der Gemeindegrenze. Die Veränderung von Gemeindegrenzen erfolgt durch Beschluß des Bezirksausschusses und wird wirksam, wenn der Beschluß des Bezirksausschusses unanfechtbar geworden ist oder wenn auf eine gegen den Beschluß erhobene Beschwerde die Beschwerdeinstanz — der Provinzialrat — entschieden hat.

3. Die Verbindung des Auseinandersetzungsverfahrens mit dem Umgemeindungsverfahren und des Auseinandersetzungsbeschlusses mit dem Umgemeindungsbeschlusse ist deshalb nicht zulässig. Ist aber ein Auseinandersetzungsbeschluß unzulässigerweise erlassen, ehe er erlassen werden durfte, so unterliegt er auch in diesem Falle der Klage, die dann aber nur darauf abzielen kann, den Beschluß, der noch nicht gefaßt werden durfte, schlechthin zu beseitigen.

4. Dem Bezirksausschusse steht die Befugnis nicht zu, in einem Umgemeindungsbeschlusse Bestimmungen zu treffen, die von den beteiligten Gemeinden oder Kreisen aus Anlaß der Grenzveränderung zu erfüllen sind. Derartige Bestimmungen sind vielmehr von den Beteiligten zu vereinbaren, und zwar durch Abreden, die je nach dem Gegenstande höherer Genehmigung unterliegen oder ohne eine solche wirksam sind, während die Aufsichtsbehörde diejenigen Anordnungen zu treffen hat, die zufolge der beschlossenen Änderung erforderlich werden.

B. Kreisabgaben.

Nr. 1. Entsch. v. 18. IV. 02 Nr. II 682.

Ges. v. 1. IV. 02 (G.-S. S. 65), betr. die Heranziehung zu den Kreisabgaben.
Komm.-Abg.-Ges. v. 14. VII. 93 (G.-S. S. 152) §§ 33, 36.

1. Das Einkommen, welches ein Gesellschafter einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung aus seiner Beteiligung an der Gesellschaft erzielt, ist für die Kommunalbesteuerung als Einkommen aus Gewerbebetrieb anzusehen. Allerdings liegt hierin insofern eine Anomalie, als das gedachte Einkommen seinem Wesen nach Einkommen aus Kapitalvermögen ist. Aber diese Anomalie ist vom Gesetzgeber gewollt, was sich schon daraus ergibt, daß andernfalls jenes Einkommen nur in der Wohnsitzgemeinde des Gesellschafters steuerpflichtig sein könnte. Weil es der Gesetzgeber der Betriebsgemeinde zur Besteuerung überlassen wollte, ohne die Gesellschaft selbst für steuerpflichtig zu erklären, hat er zu der Fiktion gegriffen, daß der Gewerbebetrieb ein solcher nicht der Gesellschaft, sondern der Gesellschafter sei.

2. Eine Bestätigung findet diese Auffassung in der Vorschrift des Ges. vom 1. IV. 1902, betreffend die Heranziehung zu den Kreisabgaben, nach welcher auch die nicht im Kreise wohnenden Gesellschafter einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung zu denjenigen Kreisabgaben beitragen sollen, die auf den Grundbesitz, das Gewerbe, den Bergbau und das aus diesen Quellen fließende Einkommen gelegt werden; da es sich bei dem Einkommen der Gesellschafter aus der Beteiligung an einer Gesellschaft m. b. H., welche Handel und Gewerbe betreibt, nicht um Einkommen aus Grundbesitz oder um solches aus dem Bergbau handeln kann, so bleibt nur die Auffassung möglich, daß jenes Einkommen auch im Sinne des gedachten Gesetzes als Einkommen aus Handel und Gewerbe anzusehen ist.

3. Ist aber das Einkommen der Gesellschafter aus ihrer Beteiligung an der Gesellschaft in Ansehung der Gemeindebesteuerung als gewerbliches Einkommen aufzufassen, so ist die notwendige Folge dieser Fiktion, daß der Gewinn der Gesellschaft der Gemeindebesteuerung nicht nur insoweit unterliegt, als er als Dividende unter die Gesellschafter verteilt wird, sondern in demselben Umfange, wie er der Besteuerung unterliegen würde, wenn nicht die Gesellschaft, sondern die Gesellschafter die Gewerbtreibenden wären. Steuerpflichtig ist also der gesamte Gewinn, den die Gesellschaft erzielt.

Nr. 2. Entsch. v. 25. IV. 02 Nr. II 738 (Pr.-V.-Bl. Bd. XXIV S. 487).

Komm.-Abg.-Ges. v. 14. VII. 93 (G.-S. S. 152) §§ 49, 51, 91, 92.

1. Der § 49 Komm.-Abg.-Ges. handelt von der Verpflichtung der Wohnsitzgemeinden, das forensale Einkommen der Steuerpflichtigen ganz oder zum Teil steuerfrei zu lassen, und bestimmt insbesondere im

zweiten Abs., daß die Wohnsitzgemeinde dann, wenn das steuerpflichtige Einkommen weniger als ein Viertel des Gesamteinkommens beträgt, berechtigt ist, durch Gemeindebeschluß ein volles Viertel des Gemeindeeinkommens unter entsprechender Verkürzung des einer oder mehreren Forensalgemeinden zur Besteuerung zufallenden Einkommens für sich zur Besteuerung in Anspruch zu nehmen. Da im vorliegenden Falle lediglich von den Wohnsitzgemeinden und von einem Gemeindebeschlusse die Rede ist, läßt sich die Anwendung des § 49 Abs. 2 auf den vorliegenden Fall nur damit erklären, daß der Vorderrichter angenommen hat, ein die Quart reservierender Gemeindebeschluß der Stadt P. als der Wohnsitzgemeinde könne auch gegenüber der Besteuerung durch einen Forensalkreis, den Landkreis T., seine Wirkung ausüben. Indessen ist der § 49 seinem Wortlaute nach ausschließlich auf das Verhältnis von Gemeinde zu Gemeinde beschränkt. Auch gehört er nicht zu denjenigen Vorschriften, die durch den § 91 Abs. 1 Nr. 4 Komm.-Abg.-Ges. auf die Aufbringung von Kreissteuern für anwendbar erklärt worden sind. Denn diese Bestimmung bezieht sich nicht auf den Inhalt des Besteuerungsrechts, sondern überträgt nur gewisse Veranlagungsgrundsätze der Gemeinde-Einkommensteuer auf die Kreisbesteuerung, zu denen jene Vorschrift nicht gehört. Daher können bezüglich der Besteuerung der sogenannten Quart nur Gemeinden mit Gemeinden konkurrieren. Dabei sei noch bemerkt, daß die Stadt P. in ihrer Eigenschaft als Stadtkreis nicht in Betracht kommt (§ 169 der Kreisordnung, E.-O.-V. Bd. XXXIV S. 1).

2. § 51 Komm.-Abg.-Ges. bezeichnet als seine Voraussetzung, daß das nach seinen Teilen in mehreren Gemeinden, — also nach der den § 51 auf die Kreisbesteuerung übertragenden Vorschrift des § 92 in mehreren Kreisen — steuerpflichtige Einkommen als Gesamteinkommen der Staatseinkommensteuer unterliege, d. h. daß das kommunalsteuerpflichtige Einkommen sich mit dem staatssteuerpflichtigen decke, während im vorliegenden Falle das dem einen oder den mehreren Kreisen pflichtige Einkommen nicht dem staatlich veranlagten Gesamteinkommen gleich ist. Der innere Grund der §§ 51 und 92 ist aber gegenüber dem Wortlaute der, daß niemand, dessen ganzes Einkommen der staatlichen Besteuerung unterliegt, im Höchstmaß über die vom Staate ermittelte Steuerstufe hinaus in den Gemeinden einerseits und in den Kreisen andererseits mit Steuern belastet werden soll. Infolgedessen ist von dem O.-V.-G. bereits in einer Entsch. v. 27. IV. 98 (II C. 30/97) ausgesprochen worden, der § 51 Abs. 1 habe zwar seinem Wortlaute nach zur Voraussetzung, daß das der Staatseinkommensteuer unterliegende Einkommen nach seinen Teilen in mehreren Gemeinden steuerpflichtig sei, müsse aber auch dann Anwendung finden, wenn das Einkommen nur in einer Gemeinde steuerpflichtig sei.

Nr. 3. Entsch. Bd. XXXXII S. 10 v. 9. V. 02 II C 197/01.

Hann. Wegeges. v. $\frac{\text{28. Juli 1851 (Hann. G.-S. Abt. I S. 141)}}{\text{24. Mai 1894 (G.-S. S. 82)}}$ §§ 14, 31, 37.

Hann. Kr.-Ordn. v. 6. V. 84 (G.-S. S. 181) §§ 11, 13.

1. Wie bereits in einem Urteile des I. Sen. v. 2. VI. 99 dargelegt ist, haben diejenigen Abgaben, die zur Deckung der nach § 31 des Ges. über Gemeindewege und Landstraßen vom $\frac{\text{28. Juli 1851}}{\text{24. Mai 1894}}$ vom Kreistag alljährlich oder für mehrere Jahre im voraus zum Neubau und zur Unterhaltung der Landstraßen zu bewilligenden Mittel bestimmt sind, die recht-

liche Natur der Kreissteuern. Hinsichtlich des Voraus, daß die Gemeinden und Gutsbezirke behufs Anlegung und Unterhaltung der Landstraßen innerhalb ihres Bezirkes nach § 37 a. a. O. zu entrichten haben, ist in jener Entsch. angenommen, daß dieses Voraus jedenfalls insoweit die Eigenschaft der Kreissteuern teile, als seine Veranlagung nach § 11 der Hann. Kr.-Ordn. stattzufinden habe. Das Urteil läßt es aber dahingestellt, ob das Voraus die rechtliche Natur der Kreissteuern in allen Beziehungen teilt und, wie diese, von den Kreissteuerpflichtigen der von Landstraßen berührten Gemeinden und Gutsbezirke aufzubringen ist, oder ob sie jenen Gemeinden und Gutsbezirken als örtlichen Kommunalverbänden unmittelbar obliegt. Nach Ansicht des jetzt erkennenden Senats ist das Voraus, wie die übrigen Landstraßenbeiträge von den einzelnen Angehörigen der beteiligten Gemeinde zu entrichten. Denn ein innerer Grund für eine abweichende Behandlung ist nicht erkennbar, insbesondere nicht nach der Richtung, daß im Gegensatze zu den übrigen Kreisabgaben, bei denen die Kreisangehörigen als die Verpflichteten erscheinen, als die zur Zahlung des Voraus Verpflichteten die Gemeinden selbst angesehen werden müßten. Wenn der § 37 a. a. O. die Gemeinden und selbständigen Gutsbezirke als zur Zahlung des Voraus Verpflichteten bezeichnet, so beruht das nur auf einer Ungenauigkeit des Ausdrucks.

2. Ist demnach auch das Voraus als eine Kreisabgabe anzusehen, die von den einzelnen Mitgliedern der Gemeinde, auf die das Voraus entfällt, zu entrichten ist, und muß weiter angenommen werden, daß auch die Verfügung des Vorsitzenden des Kreisausschusses im vorliegenden Falle, da sie sich ausdrücklich als einen Akt der Veranlagung zu Kreisabgaben bezeichnet, die einzelnen Angehörigen der Samtgemeinde als die zur Zahlung des Voraus Verpflichteten ansieht, so entsteht die Frage, ob die Samtgemeinde als solche zur Erhebung des Einspruchs und der Klage gegen jene Verfügung berechtigt war.

Der Senat ist der Ansicht, daß die Frage zu bejahen ist, obgleich die Kreisabgaben weder von der Samtgemeinde noch von den ihr zugehörigen Einzelgemeinden auf den Gemeindeetat übernommen worden sind. Allerdings ist in früheren Entscheidungen des Gerichtshofs zum Ausdrucke gekommen, daß, sofern eine Übernahme der Kreisabgaben auf den Gemeindeetat nicht stattgefunden habe, die Gemeinde zur Erhebung des Einspruchs und der Klage nicht befugt sei, wenn und sofern den einzelnen Pflichtigen das Einspruchs- und Klagerecht zustehe. Jene Entscheidungen bezogen sich indes auf Fälle, in denen es sich darum handelte, ob hinsichtlich einzelner Personen Kreisabgaben von der Gemeinde an den Kreis abzuführen seien, oder ob eine solche Verpflichtung aus besonderen, nur jene Personen berührenden Gründen nicht vorliege. Hier wird dagegen geltend gemacht, daß die sämtlichen Angehörigen der Samtgemeinde aus demselben Grunde mit Unrecht zur Zahlung der geforderten Abgabe veranlagt seien, weil nämlich ein Voraus überhaupt nicht gefordert werden könne und, wenn es gefordert werden könne, nicht die sämtlichen Eingesessenen der Samtgemeinde wegen der Zugehörigkeit zu der Samtgemeinde, sondern mit Rücksicht auf deren rechtliche Stellung nur die Angehörigen der Gemeinde B. herangezogen werden durften. Es werden also aus den Verhältnissen der gemäß § 11 der Kr.-Ordn. angegangenen Samtgemeinde Gründe hergeleitet, die, wenn sie zutreffen, die Überweisung auf Grund des § 11 überhaupt als unzulässig erscheinen lassen. Unter solchen Umständen muß der Gemeinde jedenfalls dann, wenn sie nicht die Unterverteilung vorgenommen hat, das Recht zustehen, sich gegen die ihr angesonnene Verpflichtung zur Abführung im Ganzen zu ver-

teidigen, indem sie ihrerseits gegen die Ausschreibung Einspruch und nötigenfalls Klage erhebt.

3. Wenn mehrere Gemeinden sich für bestimmte Zwecke zu einer Samtgemeinde verbinden, so können nur Gemeindelasten, d. h. Lasten, die den Gemeinden selbst obliegen, zu Lasten der Samtgemeinde erklärt werden. Dagegen sind die Gemeinden, die sich zu einer Samtgemeinde vereinigen, nicht befugt, hinsichtlich solcher Lasten, die den einzelnen Gemeindeangehörigen gegenüber Dritten obliegen, irgend eine Verfügung zu treffen; insbesondere kann nicht bestimmt werden, daß Lasten, die gesetzlich den Angehörigen einer der zur Samtgemeinde vereinigten Einzelgemeinden einem Dritten gegenüber obliegen, von den Angehörigen sämtlicher Einzelgemeinden getragen werden sollen. Die Zulässigkeit eines derartigen Eingriffs in fremde Rechtssphären würde nur dann angenommen werden dürfen, wenn sie vom Gesetz ausdrücklich anerkannt wäre. An einer derartigen gesetzlichen Bestimmung fehlt es jedoch. Handelt es sich aber, wie dargelegt, bei den Landstraßenbeiträgen und insbesondere bei dem Voraus um Kreisabgaben, die von den einzelnen Angehörigen des Kreises oder derjenigen Gemeinde, wegen deren das Voraus zu entrichten ist, gezahlt werden müssen, so kann die Bildung einer Samtgemeinde nicht dazu führen, daß es zulässig wäre, das Voraus nicht nur von den Angehörigen der beteiligten Einzelgemeinde, sondern auch von den Angehörigen der übrigen Einzelgemeinden, die sich mit jener zur Samtgemeinde vereinigt haben, zu fordern.

Nr. 4. Entsch. v. 6. VI. 02 Nr. II 1005.

Kr.-Ordn. v. $\frac{\text{18. XII. 72}}{\text{19. III. 81}}$ (G.-S. 1881 S. 179) §§ 9 ff., 18, 70.

Komm.-Abg.-Ges. v. 14. VII. 93 (G.-S. S. 152) § 91.

1. Eine Stadtgemeinde, die ihren Anteil an den Kreisabgaben auf den Gemeindehaushalt übernommen hatte, wurde mit ihrer Klage gegen die Heranziehung aus folgenden Gründen zurückgewiesen:

Die zu I von der Klägerin zu ihren Gunsten angezogene Stelle des Kreistagsbeschlusses von 1874 lautet:

> „Der vorgeschlagene Repartitionsmodus wird mit der Erweiterung einstimmig angenommen, daß die Beiträge nach Maßgabe des Staatssteuersolls der einzelnen Gemeinden auf dieselben umgelegt und von denselben in folle getragen werden. Die Steuersätze der Beamten, welche von Kreisabgaben befreit bleiben, werden vorher in Abrechnung gebracht."

Wollte man annehmen, daß nach dem letzten Satze die Steuerbeträge der Beamten allgemein bei der Berechnung des Kreisabgabensolls hätten außer Betracht bleiben sollen, so würde eine dahin gehende Absicht des Kreistages mit dem Gesetze nicht vereinbar gewesen sein, da er gegen die Vorschrift der §§ 9 ff. der Kr.-Ordn. nicht eine Klasse von Kreisangehörigen, hier die gemäß § 18 a. a. O. pflichtigen Beamten, von der Kreisabgabenpflicht befreien darf. Schon dieserhalb konnte dahingestellt bleiben, was der Kreistag oder einzelne Antragsteller bei der Beschlußfassung im Jahre 1874 gedacht haben mögen, und wie der Beschluß bis zum Jahre 1899 ausgelegt worden ist. Übrigens ist jener letzte Satz mit dem § 18 der Kr.-Ordn. wohl vereinbar, wenn man das Wort „welche" auf „Steuersätze" und nicht auf „Beamte" bezieht. Richtig ist es aber, mit dem Beschlusse von 1874 überhaupt nicht mehr zu rechnen, sondern als maßgebend für die hier streitige Besteuerung des Rechnungsjahres 1900 nur die Kreistagsbeschlüsse von 1895 und 1899 anzusehen. Mit dem Inkrafttreten des Komm.-Abg.-Ges. hatten die Kreise gemäß

§ 91 Nr. 2 über die Maßstäbe für die Verteilung der Kreisabgaben Beschluß zu fassen (cfr. auch E.-O.-V., Bd. XXVIII S. 1 ff., und Verf. v. 31. XII. 97, Min.-Bl. 1898 S. 8), und dieser Vorschrift ist der Kreistag von L. im Jahre 1895 nachgekommen. An Stelle der damals beschlossenen gleichmäßigen Belastung der Realsteuern und der Einkommensteuer, welche der Regel des § 91 Ziffer 2 cit. entsprach, hat er dann 1899 mit Genehmigung des Bezirksausschusses die Realsteuern mit dem zulässigen Anderthalbfachen des Prozentsatzes der Einkommensteuer belastet. Durch diese Beschlüsse ist die Aufbringung der Kreissteuern vollständig geregelt worden und deshalb für die Einstellung der Steuersätze der Beamten in das Abgabensoll lediglich § 18 der Kr.-Ordn. bestimmend. Über die Berechnung der Beamtenbeiträge enthalten E.-O.-V. Bd. I S. 27 und Bd. VIII S. 34 eingehende Belehrung.

2. Anlangend die bemängelte Verwendung der dem Kreise nach § 70 der Kr.-Ordn. und den Ges. v. 30. IV. 73 und v. 8. VII. 75 zufließenden Fonds zu den Kosten der Kreis- und Amtsverwaltung, so hat der Kreistag darüber zu befinden, in welcher Reihenfolge diese Kosten aus den empfangenen Beträgen gedeckt werden sollen. Mangels gefaßter besonderer Beschlüsse gibt eine angebliche 25jährige Praxis, wonach seit 1874 die Beträge zunächst zur Deckung der Kosten der Kreisausschußverwaltung, dann der Amtsverwaltungen verbraucht sein sollen, keiner Gemeinde einen Rechtsanspruch auf Beibehaltung jener Übung. Glaubt die Klägerin, der Kreisausschuß habe einen Beschluß des Kreistages betreffs Verwendung der Dotationen unbeachtet gelassen, oder der Kreistag habe neuerdings in den von ihm festgestellten Etat — § 127 der Kr.-Ordn. — Ausgaben aufgenommen, welche an sich nicht eine Last des Kreises, sondern der Ämter gemäß § 70 Abs. 4 der Kr.-Ordn. bildeten, so kann sie damit nach den zutreffenden Ausführungen des Vorderrichters in dem Streitverfahren über Kreisabgaben nicht gehört werden; sie mag sich dieserhalb an die Aufsichtsbehörde wenden.

Übrigens handelte der Beklagte nur folgerichtig, wenn er die mit Zustimmung des Kreistages (§ 127 Abs. 1 a. a. O.) auf den Kreisetat übernommenen Beträge für die Amtsverwaltungen auf alle Kreisangehörigen verteilte und keine Ausnahme zu Gunsten der Städte machte.

Nr. 5. Entsch. Bd. XXXXIII S. 6 v. 16. XII. 02 II C 127/02.

Kr.-Ordn. v. $\frac{13.\ XII.\ 72}{19.\ III.\ 81}$ (G.-S. 1881 S. 179) §§ 6—9, 14.

Komm.-Abg.-Ges. v. 14. VII. 93 (G.-S. S. 152) § 33 Nr. 1, § 91 Nr. 4.

Reichsges. v. 13. V. 70 (B.-G.-Bl. S. 119) wegen Beseitigung der Doppelbesteuerung, § 1 Abs. 2.

Eink.-St.-Ges. v. 24. VI. 91 (G.-S. S. 175) § 1.

1. Die über den Begriff des Wohnsitzes hinsichtlich der Gemeinde-Einkommensteuerpflicht geltenden Vorschriften (§ 33 Nr. 1 Komm.-Abg.-Ges. in Verbindung mit § 1 Eink.-St.-Ges. und § 1 Abs. 2 des R.-G. wegen Beseitigung der Doppelbesteuerung v. 13. V. 70) sind auf das Gebiet der Kreisbesteuerung nicht übertragbar, namentlich auch nicht etwa nach § 91 Nr. 4 Komm.-Abg.-Ges. Denn hier werden nur in gewissen Grenzen die Veranlagungsvorschriften des Komm.-Abg.-Ges. auf die Kreisbesteuerung übertragen. Die Übertragung der Begriffsbestimmung des Wohnsitzes, wie sie für das Steuerrecht der Gemeinden maßgebend ist, auf das Gebiet der Kreisbesteuerung würde aber in die Regelung der subjektiven Kreissteuerpflicht eingreifen. Für die subjektive Kreissteuerpflicht kommt der Wohnsitz überhaupt nur mittelbar in betracht; denn

sie ist, abgesehen von den Fällen des § 14 der Kr.-Ordn., nach § 9 daselbst abhängig von der Kreisangehörigkeit, und diese wiederum ist nach § 6 bedingt durch einen Wohnsitz innerhalb des Kreises. Hier aber ist ohne Frage nur der Wohnsitz im Sinne des bürgerlichen Rechtes, nicht des besonderen Steuerrechts gemeint. Eine Heranziehung der steuerrechtlichen Bestimmung ist ausgeschlossen, zumal die Kreisangehörigkeit nicht nur auf steuerlichem Gebiete von Bedeutung ist, sondern auch die Voraussetzung für andere politische Rechte und Pflichten bildet (vgl. §§ 7, 8 der Kr.-Ordn.).

2. Im vorliegenden Falle waren zwei geisteskranke Geschwister seit langen Jahren in der Provinzialirrenanstalt zu E. untergebracht. Diese hatten dort einen Wohnsitz im Sinne des bürgerlichen Rechtes und durch ihn die Kreisangehörigkeit im Kreise Oberbarnim erworben. Denn ihr Vormund selbst hatte seit der Übernahme der Vormundschaft stets das Vorhandensein eines Wohnsitzes in E. angenommen und noch vor einigen Jahren gegenüber der Provinzialverwaltung erklärt, daß, wenn die Absicht, einen Wohnsitz für die Kläger in E. zu begründen, bisher noch nicht bestanden habe oder zum Ausdrucke gelangt sei, er sie hiermit als die seinige kund tun wolle. Damit ist, da die Kläger durch ihren Vormund im Willen vertreten werden, das eine Erfordernis für die Begründung des Wohnsitzes gegeben, nämlich der Wille, E. als Mittelpunkt der wirtschaftlichen Existenz zu haben, sich dort ständig niederzulassen. Auch das zweite Erfordernis, die tatsächliche Ausführung jenes Willens ist vorhanden. Für die Begründung des bürgerlichen Wohnsitzes bedarf es nicht des Besitzes einer eigenen Wohnung, sondern nur eines Unterkommens und ein solches besitzen die Kläger. Der Umstand, daß ihre Aufnahme in die Irrenanstalt von der Provinzialverwaltung vielleicht widerrufen werden kann, steht der Begründung eines Wohnsitzes nicht entgegen. Eine Niederlassung hört nicht schon um deswillen auf, ständig zu sein, weil ihr Aufgeben entgegen dem eigenen Willen des sich Niederlassenden demnächst einmal notwendig werden kann.

Nr. 6. Entsch. Bd. XXXXIII S. 1 v. 18. XI. 02 II C 396/01.

Kr.-Ordn. v. $\frac{13. XII. 72}{19. III. 81}$ (G.-S. 1881 S. 179) § 11.

1. Organ des Kreisausschusses bei Ausführung der ihm nach § 11 der Kr.-Ordn. obliegenden Aufgabe ist, soweit es sich um selbständige Gutsbezirke handelt, nicht der Gutsbesitzer oder ein zu dessen vermögensrechtlicher Vertretung bestellter Bevollmächtigter, sondern der Gutsvorsteher. An ihn hat sich der Kreisausschuß behufs Überweisung des auf den Gutsbezirk entfallenden Kreisabgabensolls zu wenden, nicht aber ist es Sache des Gutsbesitzers, die Ausschreibung der Kreisabgaben entgegenzunehmen und seinerseits den stellvertretenden Gutsvorsteher mit der Unterverteilung zu beauftragen.

2. Auf den Gutsherrn als den Vertreter des Gutsbezirkes kann, in vermögensrechtlicher Hinsicht erst zurückgegriffen werden, wenn und soweit die Unterverteilung und Einziehung durch den Gutsvorsteher als das Organ des Kreisausschusses vergebens versucht worden ist. Die Inanspruchnahme des Gutsbezirkes kann nicht durch eine Heranziehung seines Besitzers erfolgen (vgl. E.-O.-V. Bd. XVI. S. 20).

3. Die an sich nicht durchaus unzulässige, wenn auch fehlerhafte, Heranziehung eines Pflichtigen unmittelbar durch den Kreisausschuß

beschränken sich nicht auf die Forderung einer Summe, sondern hat die verlangten Beträge gesondert nach den Steuerarten anzugeben.

Nr. 7. Entsch. Bd. XXXXIII S. 10 v. 23. I. 03 II C 339/01.

Kr.-Ordn. v. $\frac{13.\ XII.\ 72}{19.\ III.\ 81}$ (G.-S. 1881 S. 179) §§ 11, 14, 19.

1. Die einzelnen Kreisabgabenpflichtigen werden durch Überweisung des Kreisabgabensolls an die Gemeinden und Gutsbezirke zur Unterverteilung noch nicht herangezogen; vielmehr wird die Heranziehung erst dadurch bewirkt, daß dem einzelnen Pflichtigen eine bestimmte Steuerleistung angesonnen wird. Letzteres geschieht bei vorschriftsmäßigem Verfahren dadurch, daß die als Organe des Kreisausschusses handelnden Gemeinde- oder Gutsvorsteher den einzelnen Pflichtigen das Ergebnis der Unterverteilung eröffnen.

2. Im vorliegenden Falle hatte der stellvertretende Gutsvorsteher von D., der für die Besitzerin das Gut verwaltete, weder die Unterverteilung bewirkt, noch in seiner Eigenschaft als Ortsobrigkeit und Organ des Kreisausschusses irgend einen Schritt getan, um die Zensiten für die ausgeschriebenen Beiträge in Anspruch zu nehmen, vielmehr hat er in der Meinung, daß die Zahlung der letzteren obliege, ohne weiteres in der Eigenschaft als Verwalter der Klägerin Zahlung geleistet, und die letztere hatte demnächst von dieser Zahlung nicht anders als von sonstigen Ausgaben der Gutswirtschaft Kenntnis erhalten. Das genügt nicht, um den Tatbestand einer Heranziehung zu schaffen. Wenn auch für die Heranziehung kein bestimmter Formalakt verlangt werden kann, und wenn beispielsweise in Fällen, wo die rechnerische Unterverteilung schon stattgefunden hat, oder wo andere Zensiten als der Gutsbesitzer nicht vorhanden sind, die bloße Kenntnisnahme des Gutsbesitzers von den auf ihn entfallenden Beträgen vielleicht ausreichen mag, so kann doch hier mit einer Heranziehung der Klägerin nicht gerechnet werden, weil der Gutsvorsteher in keiner Weise als Organ des Kreisausschusses in Tätigkeit getreten ist, und weil die Klägerin Kenntnis genommen hat nur von Ansprüchen des Kreises, die zunächst nicht sie, sondern den Gutsbezirk angingen und auch mittelbar mit ihren ungetrennten Summen sich nicht gegen sie allein, sondern noch gegen eine Anzahl anderer Zensiten richteten.

E. Beihilfe der Kreise an die Ortsarmenverbände.

Nr. 1. Entsch. v. 12. XII. 02 Nr. I 1605.

Ges. v. 12. III 94 (R.-G.-Bl. S. 259) betr. die Abänderung des Reichsges. über den Unterstützungswohnsitz, § 32a.
Pr. Ausf.-Ges. v. 11. VII. 91 (G.-S. S. 300) §§ 31a, 31c.

Der Anspruch auf teilweise Erstattung der durch die Anstaltspflege dem Landarmenverbande erwachsenen Kosten kann nur von dem Landarmenverbande gegenüber dem Ortsarmenverbande im Wege der Klage im Verwaltungsstreitverfahren auf Grund der Vorschrift des § 32a des Ges. betr. die Abänderung des R.-G. über den Unterstützungswohnsitz, v. 12. III. 94 geltend gemacht werden, aber weder von dem Landarmenverband gegenüber dem Kreise, noch von dem Kreise gegenüber dem Ortsarmenverband. Dem Kreise fällt nach § 31a des Ges. v. 11. VII. 91 hierbei nur eine vermittelnde Tätigkeit zu. Ebensowenig kann zwischen dem Ortsarmenverband und dem Kreis ein Streit-

verfahren darüber stattfinden, ob ein hilfsbedürftiger Idiot in eine Anstalt des Landarmenverbandes aufzunehmen war oder nicht (vgl. E.-O.-V., Bd. XXVI S. 19). Hält der Ortsarmenverband sich nicht für verpflichtet, den verlangten Anteil an den Anstaltspflegekosten zu zahlen, so kann er eine Feststellung seiner Nichtverpflichtung im Wege des Verwaltungsstreitverfahrens nicht verlangen. Verhält er sich den vom Landarmenverbande oder dem Kreise gegen ihn erhobenen Ansprüchen gegenüber ablehnend, so würde der Landarmenverband gegen ihn auf Zahlung im Verwaltungsstreitverfahren gemäß § 32a des R.-G. v. 12. III. 94 klagen können. Sollte der Kreis die von dem Ortsarmenverband zu leistenden Beiträge für diesen verauslagt haben, so würde er Erstattung im Wege des Verwaltungsstreitverfahrens nicht beanspruchen können. Er würde dann nur eine Klage im Zivilprozesse aus der ungerechtfertigten Bereicherung (§§ 812 bis 822 BGB.) entweder gegen den Landarmenverband oder den Ortsarmenverband anstellen können (vgl. E.-O.-V., Bd. XXVIII S. 141 ff.)

Nr. 2. Entsch. v. 24. IV. 03 Nr. I 684.

Pr. Ausf.-Ges. zum Unterst.-Wohns.-Ges. in der Fassung der Nov. v. 11. VII. 91 (G.-S. S. 300) § 31c.

In einem Streitverfahren aus § 31c des Ges. v. 11. VII. 91 gegen den die Beihilfe weigernden Kreisverband unterliegt auch die Frage, ob und in welchem Umfange die Armenpflege notwendig gewesen ist, der Prüfung der Verwaltungsgerichte, da der Kreisverband nach § 31a des bezeichneten Ges. eine Beihilfe nur zu den vom Ortsarmenverband aufzubringenden Kosten zu leisten hat, also nur zu den Kosten, zu deren Aufbringung der Ortsarmenverband verpflichtet ist.

H. Beschlüsse des Kreisausschusses und Kreistages.

Nr. 1. Entsch. v. 18. IV. 02 Nr. II 683.

1. Der Kläger nahm für seine Stellung als Kreissparkassenkontrolleur die Beamteneigenschaft in Anspruch. Der Vorsitzende des Kreisausschusses, von dem Vorderrichter um eine Äußerung darüber ersucht, wer den Kläger angestellt habe, unter welchen Bedingungen und in welcher Form es geschehen sei, ob die Absicht des Anstellenden ging auf Anstellung als Beamter mit Begründung eines öffentlich-rechtlichen Gewaltverhältnisses oder auf Eingehung eines rein privaten Dienstvertrages, überreichte darauf mit dem Bemerken, daß andere Akten über K. nicht vorhanden seien, eine Kreistagsverhandlung v. 18. XII. 97, inhalts deren der Kreistag einstimmig beschlossen hatte, „den Kassengehilfen K. zum Kreissparkassenkontrolleur zu ernennen und die von demselben zu hinterlegende Kaution auf 500 Mk. festzusetzen", sowie Abschrift eines an den Kläger gerichteten Schreibens vom 12. IX. 98 mit folgendem Wortlaut:

„Groß-W., dem 12. September 1898.

Der Vorsitzende
des Kreis-Sparkassenkuratoriums,
Königl. Landrat.

Euer Wohlgeboren benachrichtige ich hiermit ergebenst, daß der am 18. Dezember 1897 versammelt gewesene Kreistag Sie zum Kontrolleur der Kreissparkasse des Kreises Groß-W. mit einem jährlichen Gehalt von 500 Mk. gegen eine beiderseitig zustehende Kündigung von vier Wochen ernannt hat.

J. V.

Ferner legte der Vorsitzende des Kreisausschusses ein Exemplar der Kreistagsverhandlung v. 29. III. 1900 vor, die in Ausführung des Kommunalbeamtenges. v. 30. VII. 99 die Anstellung und Versorgung der Kommunalbeamten des Kreises regelt und als Personen, die mit Beamteneigenschaft anzustellen sind, nur den Kreisausschußsekretär, den Kreisbaumeister und die Kreischausseeaufseher benennt. Dazu bemerkte der Vorsitzende, daß der Kreissparkassenkontrolleur, weil er in jenem Beschlusse nicht aufgeführt sei, auch nicht als Beamter im Sinne des erwähnten Ges. gelten könne.

2. Die Vorentscheidung hatte die Klage aus Gründen abgewiesen, die sich als unhaltbar erweisen. Das Ges. betr. die Anstellung und Versorgung von Kommunalbeamten v. 30. VII. 99 kommt nicht in Betracht, weil die Berufung des Klägers in die Stelle des Kreissparkassenkontrolleurs schon vor seinem Inkrafttreten erfolgt ist (E.-O.-V. Bd. XXXV S. 59 Anm.); ferner stehen die Umstände, daß der Kläger keine Anstellungsurkunde erhalten habe, auf vierwöchentliche Kündigung angestellt sei und die Stelle nur nebenamtlich inne habe, dem Besitze der Beamteneigenschaft nicht entgegen (E.-O.-V. Bd. XI S. 71). Es ist aber auch nicht ersichtlich, worauf sich die Annahme stützt, daß von den beiden gleich hoch bezahlten Beschäftigungen des Klägers gerade diejenige bei der Sparkasse eine Nebenbeschäftigung sein soll. Nicht minder entbehrt der aktenmäßigen Unterlage die Ansicht, daß der Kläger nur zu vorübergehender Hilfeleistung angenommen sei.

3. Bei freier Beurteilung war die Sache nicht spruchreif. Das Statut v. 21. X. 90, unter dessen Herrschaft der Kläger angestellt war, behandelte unter dem Titel „Verwaltung" a) das Kuratorium, das die Verwaltung führen und die Kreissparkasse bei allen gerichtlichen und außergerichtlichen Geschäften vertreten soll, und b) den Rendanten und Kontrolleur; von diesen heißt es im § 8:

> „Die Kassengeschäfte besorgt ein Rendant nach Anleitung des Statuts und der ihm vom Kuratorium zu erteilenden Anweisung. Der Rendant nimmt die Einlagen der Sparer, die Zinsen für die ausgeliehenen Kapitalien, die Geldbeträge für Zinsscheine, sowie die Kündigung von Spareinlagen entgegen und leistet Rückzahlung von Spareinlagen ohne besondere Anweisung des Kuratoriums. Einer solchen Anweisung bedarf er jedoch zu weiteren Vereinnahmungen oder Zahlungen, insbesondere auch zur Erhebung ausgeliehener Kapitalien. Dem Rendanten steht ein Kontrolleur zur Seite, welcher über die Spareinlagen und Rückzahlungen ein Gegenbuch führt.
>
> Auch der Kontrolleur erhält seine Instruktion vom Kuratorium.
>
> Der Rendant und der Kontrolleur werden auf Vorschlag des Kuratoriums durch den Kreistag ernannt. Die Besoldung, die zu bestellende Kaution und die sonstigen Anstellungsbedingungen setzt der Kreistag fest. Die Namen der Kuratoren, des Rendanten und des Kontrolleurs werden öffentlich bekannt gemacht (§ 34).
>
> Die Festsetzungen der Gehälter und der übrigen Verwaltungskosten bedürfen der Genehmigung des Regierungspräsidenten.
>
> Für die Rechnungs- und die Schreibhilfe hat das Kuratorium zu sorgen."

Bis auf weiteres möchte anzunehmen sein, daß hier in den dauernd eingerichteten Stellen des Redanten und des Kontrolleurs zwei mit amtlichem Charakter versehene Stellen geschaffen sind; dafür spricht vor allem die Einführung einer förmlichen „Ernennung", und zwar einer Ernennung durch den Kreistag, der schwerlich mit der Angelegenheit befaßt worden wäre, wenn es sich nur um ein vertragsmäßiges Engagement von Mietspersonal handelte. Unterstützt wird die Annahme noch durch einige Einzelheiten, wie den Gebrauch des Ausdruckes „Besoldung" und „Gehalt" für die Bezüge der Personen, die Vorschriften des § 10 über die Rechnungslegung und die Bezeichnung der Geschäftszeit der Sparkasse als „Dienststunden" (§ 11); besonders fällt auch die Erwägung ins Gewicht, daß es sicher nicht den Gepflogenheiten der preußischen öffentlichen Verwaltungen und wahrscheinlich nicht den Absichten der Aufsichtsbehörden entspräche, wenn man für derartig wichtige und verantwortungsreiche Stellen auf die Garantie einer Verwaltung durch Beamte verzichten wollte. Zugunsten des Klägers kann auch noch der Umstand angeführt werden, daß der Kreistag bei der Ernennung des Klägers dessen Kaution einseitig festgesetzt hat. Nicht entgegen steht jener Annahme der § 134 [3] der Kr.-Ordn., inhalts dessen die Beamten des Kreises durch den Kreisausschuß zu ernennen sind; denn wenn der § 8 des Statutes die Ernennung dem Kreistage überträgt, so steht ihm der

§ 18 des Regulativs v. 12. XII. 38 (G.-S. 1839 S. 5) zur Seite, der eine derartige autonome Regelung zuläßt (vergl. E.-O.-V Bd. XXI S. 30 ff.). Gleichwohl hat der Gerichtshof eine nochmalige Verhandlung der Sache für geboten erachtet, weil möglicherweise bei der Festsetzung des Statutes oder bei der Berufung des Klägers Umstände vorgekommen sein können, die eine andere Auffassung rechtfertigen. Dazu mag aber hervorgehoben werden, daß das Fehlen einer Beeidigung nicht ausschlaggebend ist.

III.

Amtsverbände in den Provinzen Ost- u. Westpreußen, Brandenburg, Pommern, Schlesien, Sachsen und Schleswig-Holstein.

Literatur: Graf Hue de Grais, Handbuch der Verfassung und Verwaltung im Deutschen Reiche, 16. Aufl., Berlin 1904. Illing-Kautz, Handbuch für preußische Verwaltungsbeamte, 8. Aufl., Berlin 1903/4. Mahraun, Verwaltungsvorschriften für preußische Gemeinde-, Polizei- und Kreisbehörden; Sammlung zentralbehördlicher Erlasse aus den Jahren 1799—1902, Berlin 1903.

B. Organe der Amtsbezirke und ihre Befugnisse.

Nr. 1. Entsch. v. 18. III. 02 Nr. I 447 (Pr.-V.-Bl. Bd. XXIV S. 278).

Kr.-Ordn. v. $\frac{\text{13. XII. 72}}{\text{19. III. 81}}$ (G.-S. 1881 S. 179) § 57 Abs. 5.

§ 57 Abs. 5 der Kr.-Ordn. schließt es aus, daß ein Amtsvorsteher in Angelegenheiten, wo ein persönliches Interesse in Frage kommt, amtlich handelt.

Bei der Prüfung, ob persönliche Beteiligung im Sinne des § 57 Abs. 5 der Kreisordnung vorliegt, kommt es nicht darauf an, ob die Maßnahme des Beamten sachlich gerechtfertigt war — dies ist erst zu erörtern, wenn feststeht, daß er sich der Erledigung des Amtsgeschäftes unterziehen durfte —, sondern darauf, ob nach sachlichen Gesichtspunkten eine Befangenheit des Beamten möglich erschien.

Der Rechtsbegriff der persönlichen Beteiligung des Amtsvorstehers ist im Gesetze nicht näher bestimmt, läßt sich aber dahin feststellen daß er persönliche Beziehungen bedeutet, die geeignet sind, den Verdacht aufkommen zu lassen, das Urteil des Beamten könne kein ganz ungetrübtes, kein völlig objektives sein. Der Sinn des Gesetzes geht dahin, daß kein Amtsvorsteher in solchen Angelegenheiten, wo überhaupt sein eigenes Interesse in Frage kommt, amtlich handeln solle, damit die erforderliche objektive Stellung von ihm unter allen Umständen gewahrt und jeder Vorwurf der Befangenheit von vornherein abgewehrt werde. Ein eigenes Interesse liegt nicht bloß dann vor, wenn der Amtsvorsteher seines persönlichen Vorteils wegen die Angelegenheit, auf die sich seine Amtshandlung bezieht, in einer bestimmten Weise geregelt zu sehen wünschen muß, sondern schon dann, wenn ein von dem allgemeinen Interesse verschiedenes besonderes Privatinteresse durch die Amtshandlung gefördert werden würde. (E.-O.-V. Bd. VI S. 359.) Dieses braucht nicht in einem Vermögensvorteil zu bestehen.

Nr. 2. Entsch. Bd. XXXXII S. 84 v. 16. XII. 02 II C 23/02.

Ges. v. 2. IV. 87 (G.-S. S. 105), betr. die durch ein Auseinandersetzungsverfahren begründeten gemeinschaftlichen Angelegenheiten, §§ 1, 6.

Das Ges. v. 2. IV 87 beabsichtigt nicht, durch die Einführung einer Verwaltung für die durch eine Auseinandersetzung begründeten gemeinschaftlichen Angelegenheiten eine Veränderung in der anderweit geordneten Zuständigkeit für die Verwaltung öffentlicher Angelegenheiten herbeizuführen: Insbesondere liegt es ihm fern, der durch andere Gesetze zur Fürsorge für die öffentlichen Wege berufenen Polizeibehörde ihre Befugnisse zu entziehen oder neben ihr den Verwalter der gemeinschaftlichen Angelegenheiten mit jener Fürsorge zu befassen. Die diesem Verwalter durch das Gesetz zugedachten Obliegenheiten sind vielmehr, soweit es sich um Wegeunterhaltung handelt, auf die nicht öffentlichen sogenannten Interessentenwege beschränkt.

IV.

Städte.

Literatur: Graf Hue de Grais, Handbuch der Verfassung und Verwaltung im Deutschen Reiche, 16. Aufl. Berlin 1904. Illing-Kautz, Handbuch für preußische Verwaltungsbeamte, 8. Aufl. Berlin 1903/4. Krüger, Städteordnung für die sieben östlichen Provinzen, 2. Aufl., Berlin 1903; derselbe, Städteordnung für Westfalen, Berlin 1903; derselbe, Städteordnung für die Rheinprovinz, Berlin 1903. Zelle, die Städteordnung von 1853 in ihrer heutigen Gestalt, 4. Aufl., Berlin 1903. Mahraun, Verwaltungsvorschriften für preußische Gemeinde-, Polizei- und Kreisbehörden; Sammlung zentralbehördlicher Erlasse aus den Jahren 1799—1902, Berlin 1903.

A. Grundlagen der städtischen Verfassung, Ortsrecht. Bürgerrecht. Bürgerrechtsgeld.

Nr. 1. Entsch. v. 3. I. 02 Nr. II 10.

St.-Ordn. v. 30. V. 53 (G.-S. S. 261) § 5.
R.-Gew.-Ordn. § 13.
Ges. v. 14. V. 60 (G.-S. S. 237), betr. das städtische Einzugs-, Bürgerrechts- und Einkaufsgeld.

1. Die Bestimmung des § 5 der St.-Ordn. v. 30. V. 53, wonach jeder selbständige Preuße das Bürgerrecht erwirbt, wenn er seit einem Jahre — neben Erfüllung der unter 1 bis 3 gedachten Voraussetzungen — ein stehendes Gewerbe selbständig betreibt, ist aufgehoben durch § 13 R.-Gew.-Ordn. v. 21. VI. 69, der bestimmt, daß der Gewerbetreibende nach Ablauf von drei Jahren seit Beginn des Gewerbebetriebes das Bürgerrecht auf Verlangen der Gemeindebehörde erwerben muß, ohne daß aber das sonst zu erlegende Bürgerrechtsgeld von ihm zu entrichten ist (vgl. E.-O.-V. Bd. XIII S. 83 ff.).

2. Nach dem Ges. v. 14. V. 60 ist den Gemeinden nur die Befugnis erteilt, die Entrichtung von Bürgerrechtsgeld bei Erwerb des Bürgerrechts anzuordnen. Ein Ortsstatut, das vorschreibt, daß das Statut auch auf Personen Anwendung findet, die schon vor dem Inkrafttreten desselben das Bürgerrecht erlangt haben, unterwirft hinsichtlich dieser Personen nicht den

Erwerb, sondern den Besitz des Bürgerrechts einer Abgabe und entbehrt deshalb insoweit der rechtlichen Gültigkeit.

Nr. 2. Entsch. Bd. XXXXII S. 52 v. 24. X. 02 II C 100/02.

Ges. v. 14. V. 60 (G.-S. 237), betr. das städtische Einkaufs-, Bürgerrechts- und Einzugsgeld, §§ 5[3], 7.

Die Divisionsküster gehören zu den unteren Militärbeamten und damit zu den Staatsbeamten, die nach § 5 Nr. 3 und § 7 des Ges., betr. das städtische Einzugs-, Bürgerrechts- und Einkaufsgeld v. 14. V. 60 von der Entrichtung des Bürgerrechtsgeldes befreit sind.

(Folgt eingehende Begründung aus der Gesetzgebung pp. nach Angaben des Kriegsministeriums.)

B. Stadtverordnetenversammlung.

1. Wahlangelegenheiten.

Literatur: Kappelmann, die Wahlhandlung bei Stadtverordnetenwahlen, Berlin 1903.

Nr. 1. Entsch. v. 7. II. 02 Nr. II 240.

St.-Ordn. v. 30. V. 53 (G.-S. S. 261) § 17[6].
Land-Gem.-Ordn. v. 3. VII. 91 (G.-S. S. 233) § 53[4].
Zust.-Ges. §§ 11, 21.

1. Der Stadtverordnetenvorsteher ist, falls die Stadtverordnetenversammlung nicht einen besonderen Vertreter gemäß § 21 Abs. 2 Zust.-Ges. bestellt hat, das zur Vertretung der Versammlung nach außen berufene Organ, selbst unter Umständen, wo ihm ein Auftrag nicht zu teil geworden ist. Ein den Absichten der Versammlung zuwiderlaufendes Auftreten desselben würde nur zu einer Beschwerde oder einem Regresse Anlaß geben können. Auch ist es nicht richtig, daß der Stadtverordnetenvorsteher — infolge der durch die Vorentscheidung ausgesprochenen Ungültigkeit seiner Wahl — im Streitverfahren wegen der Wahl nicht mehr zu fungieren berechtigt gewesen sei. Denn die Klage auf Ungültigkeitserklärung hat nach § 11 Zust.-Ges. keine aufschiebende Wirkung, sondern die Ungültigkeit tritt erst mit der Rechtskraft des sie aussprechenden Urteils ein. (Vgl. E.-O.-V. Bd. XXXI S. 108.)

2. Amtsvorsteher sind zu Stadtverordneten nicht wählbar, da sie zu den Ortspolizeibeamten im Sinne des Ges. v. 11. III. 50 gehören. Nach § 17 Nr. 6 der St.-Ordn. können die Polizeibeamten nicht Stadtverordnete sein und es ist dabei kein Unterschied gemacht, ob sie innerhalb der Gemeinde oder außerhalb derselben angestellt worden, ob sie besoldet sind oder im Ehrenamte fungieren. Auch kann ihr Ablehnungsrecht nicht mehr in Frage kommen, nachdem sie das Amt angenommen haben. Wenn in einzelnen Fällen trotzdem gesetzliche Bestimmungen ein gleichzeitiges Wirken in polizeilichen und gemeindlichen Stellungen zulassen, so können solche Ausnahmefälle nicht zu einer Beseitigung der strikten Vorschrift in § 17[6] a. a. O. führen. Insbesondere ist das Gegenteil nicht aus § 53[4] der Land-Gem.-Ordn. v. 3. VII. 91 zu entnehmen, da dort die Abänderung des Wortes Polizeibeamte in Polizei-Exekutivbeamte gerade in bewußter Abweichung von der allgemeinen Ausschließung aller Polizeibeamten in den Städten beschlossen worden ist.

Nr. 2. Entsch. v. 26. IX. 02 Nr. II 1536 (Pr.-V.-Bl. Bd. XXIV S. 603).

St.-Ordn. v. 30. V. 53 (G.-S. S. 261) § 16.
Zust.-Ges. § 10.
B.-G.-B. §§ 1363, 1383.

1. Nach § 10 des Zust.-Ges. ist die Gemeindevertretung nicht befugt, über die Gültigkeit einer Stadtverordnetenwahl wiederholte Beschlüsse ergehen zu lassen, sondern sie hat nur einmal darüber zu beschließen; mit dem Ausspruche ist ihre Funktion beendet. Ein zweiter Beschluß ist nicht rechtsbeständig und bedarf keiner Anfechtung; es kann ihm gegenüber also auch von einer Fristversäumnis nicht die Rede sein.

2. Über das Recht des Ehemannes an dem Vermögen seiner Ehefrau entscheidet nicht mehr das zur Zeit der im Jahre 1895 zu Berlin geschlossenen Ehe gültig gewesene Märkische Provinzialrecht, sondern das B.-G.-B. Nach dem Ausf.-Ges. z. B.-G.-B. v. 20. IX. 99 (GS. S. 187) treten für den Güterstand der zur Zeit des Inkrafttretens dieses Gesetzbuchs, also am 1. I. 1900, bestehenden Ehen, wenn die Ehegatten zu der bezeichneten Zeit in Preußen ihren Wohnsitz hatten, von dieser Zeit an die Vorschriften des B.-G.-B. und insbesondere an die Stelle des Märkischen Provinzialrechts — nach Art. 46 daselbst — die Vorschriften über das gesetzliche Güterrecht. Grundsätzlich wird gemäß § 1363 des B.-G.-B. das Vermögen der Frau durch die Eheschließung der Verwaltung und Nutznießung des Mannes unterworfen (eingebrachtes Gut) und zu dem eingebrachten Gut gehört auch das Vermögen, das die Frau während der Ehe erwirbt. Die Nutzungen des eingebrachten Gutes erwirbt der Mann — nach § 1383 daselbst — in derselben Weise und in demselben Umfange wie ein Nießbraucher. Einer Eintragung bedarf es nur für den rechtsgeschäftlichen, nicht aber für den gesetzlichen Nießbrauch. Mithin ist der Ehemann im Sinne des § 16 der St.-Ordn. ein in die Klasse der Hausbesitzer zu zählender Nießbraucher, falls seine Ehefrau das Eigentum an einem Hause nachweisen kann.

Nr. 3. Entsch. Bd. XXXXIII S. 98 v. 16. XII. 02 II B 38/02.

Westf. St.-Ordn. v. 19. III. 56 (G.-S. S. 237) §§ 14, 21, 27.

1. Eine Wahl wird nicht erst ungültig, wenn durch sie ein gesetzwidriger Zustand tatsächlich eingetreten ist, sondern ist schon ungültig, wenn sie sich nach einem Reglement vollzogen hat, das zur Zeit der Wahl der rechtlichen Gültigkeit entbehrte.

2. Rechtsunwirksam ist ein Reglement, das mit den Vorschriften in §§ 14 und 21 der Westf. St.-Ordn. unverträglich ist. Denn wenn unter Geltung des Reglements jedenfalls später Wahlbezirke der dritten Abteilung Ergänzungswahlen für Stadtverordnete, die in andern Bezirken derselben Abteilung gewählt sind, vorzunehmen haben würden, so müßte das mit der Vorschrift des § 21 Abs. 3 a. a. O. in Widerspruch stehen, wonach alle Ergänzungswahlen von denselben Wahlbezirken vorzunehmen sind, von denen der Ausgeschiedene gewählt war. Nach § 14 a. a. O. hat ferner der Magistrat die Anzahl und die Grenzen der Wahlbezirke sowie die Anzahl der von einem jeden derselben zu wählenden Stadtverordneten, nach Maßgabe der Zahl der stimmfähigen Bürger festzusetzen. Mithin darf die Zahl der in den einzelnen Wahlbezirken zu wählenden Stadtverordneten keine schwankende sein, sie muß vielmehr stets die nämliche bleiben. Diesen Erfordernissen entspricht ein Reglement nicht, wenn nach ihm die Zahl der von den einzelnen Bezirken zu wählenden Stadtverordneten stets wechselnd und von der Zahl der stimmfähigen Bürger unabhängig ist.

Nr. 4. Entsch. Bd. XXXXIII S. 94 v. 5. XII. 02 II B 51/02.

St.-Ordn. v. 30. V. 53 (G.-S. S. 261) § 26.

1. Die Vorschrift in § 26 Abs. 3 der St.-Ordn. v. 30. V. 53 ist dahin zu verstehen, daß das Gesetz zur Ausführung der Stichwahl die Aufstellung der doppelten Zahl geeigneter Kandidaten erfordert, so daß, wenn Hausbesitzer in Frage kommen, unter den in die Stichwahl zu bringenden Personen sich mindestens doppelt so viele Hausbesitzer befinden müssen, als Hausbesitzer zu wählen sind.

Die Auswahl ist nach der Vorschrift des Abs. 3 a. a. O. unter denjenigen Personen, die nächst den Gewählten die meisten Stimmen erhalten haben, nach der Reihenfolge der Stimmenzahl in der Art zu treffen, daß ungeeignete Personen fortgelassen werden. Sind z. B. vier Personen, und unter ihnen zwei Hausbesitzer zu wählen, und besitzen die vier Personen, die in der Liste der meist Genannten obenan stehen, kein Haus, so müssen sie gleichwohl zur Wahl gestellt werden; dagegen sind bei Aufführung der anderen vier Kandidaten alle Nichthausbesitzer zu übergehen. Anders läge die Sache, wenn in der Reihenfolge der zunächst mit der größten Stimmenzahl benannten Personen unter den ersten acht Namen sich solche von mindestens vier Hausbesitzern befänden. In diesem Falle wäre niemand zu übergehen, sondern die Reihenfolge der Liste innezuhalten. Es würde hiernach auch dann zu verfahren sein, wenn die acht Personen sämtlich Hausbesitzer wären, da das Gesetz nur vorschreibt, daß die Hälfte der von jeder Abteilung zu wählenden Stadtverordneten aus Hausbesitzern bestehen muß, aber eine Überschreitung dieser Zahl nicht verbietet, so daß auch mehr als die Hälfte der zu Wählenden Hausbesitzer sein dürfen.

2. Einspruchs- und Streitverfahren sind nur gegeben hinsichtlich derjenigen Personen, die der Wahlvorstand als gewählt erklärt hat; nicht aber ist es der Gemeindevertretung oder dem Verwaltungsrichter gestattet, anstelle derjenigen Personen, deren Wahl sie für ungültig erachten, andere Personen als gewählt zu bezeichnen. Vielmehr hat nach rechtskräftiger Verwerfung einer Wahl eine Neuwahl stattzufinden.

Nr. 5. Entsch. Bd. XXXXIII S. 102 v. 2. I. 03 II B 43/02.

Zust.-Ges. § 10 Nr. 2.

1. Das O.-V.-G. hat in feststehender Rechtsprechung den Grundsatz vertreten, daß ein in öffentlicher Sitzung verkündetes Endurteil auch vor der Zustellung von den Parteien angefochten werden kann, da es durch seine Verkündung nach außen hin erkennbar geworden ist und nicht mehr zurückgenommen werden kann. Für Vorbescheide trifft dasselbe insofern nicht zu, als diese nicht wie jene in öffentlicher Sitzung verkündet werden, sich vielmehr nach außen hin erst in dem Augenblicke kenntlich machen, wo sie den Beteiligten zugestellt werden. Bei dem Vorhandensein mehrerer Streitgenossen besteht diesen allen gegenüber ein Vorbescheid schon dann rechtlich, wenn seine Zustellung auch nur an einen der Streitgenossen vorschriftsmäßig stattgefunden hat, weil er von dem Gerichte nicht mehr zurückgenommen werden kann. Eine Unterlassung der Zustellung an die übrigen Streitgenossen hindert diese nicht, den nur ihrem Streitgenossen zugestellten Vorbescheid schon von dem Tage dieser Zustellung ab durch das zulässige Rechtsmittel anzufechten.

2. Einsprüche gegen die Gültigkeit von Wahlen zur Stadtverordnetenversammlung dürfen an keine Bedingung geknüpft werden; ist dies dennoch geschehen, so ist der Einspruch als nicht angebracht anzusehen.

2. Amtsgeschäfte.

Nr. 1. Entsch. v. 21. I. 02 Nr. II 127 (Pr.-V.-Bl. Bd. XXIV S. 295).

1. Die Gemeindevertretung kann nur solche Beschlüsse des Magistrats im Verwaltungsstreitverfahren anfechten, die eine Beanstandung enthalten.

Eine Magistratsverfügung ist als Beanstandung eines Stadtverordneten-Beschlusses anzusehen, wenn aus dem Inhalt der Verfügung sich die Absicht der Beanstandung ergibt. Es ist nicht notwendig, daß das Wort „Beanstandung" gebraucht ist.

2. Die Ausführbarkeit eines Stadtverordneten-Beschlusses ist unerläßliche Voraussetzung für seine Beanstandung.

C. Magistrat, Gemeindebeamte, städtische Deputationen.

Nr. 1. Entsch. Bd. XXXXIII S. 106 v. 12. XII 02 II B 50/02.
Kommunalbeamtenges. v. 30. VII. 99 (G.-S. S. 141) § 7.

1. Der § 7 des Kommunalbeamtenges. v. 30. VII. 99 schließt sich an die §§ 20 Abs. 4 und 36 Abs. 3 an. Die Vorschrift, daß der Bezirksausschuß über streitige Pensionsansprüche zu beschließen hat, und daß gegen den Beschluß, soweit er sich auf die Frage erstreckt, welcher Teil des Diensteinkommens bei Feststellung der Pensionsansprüche als Gehalt anzusehen ist, den Beteiligten innerhalb zwei Wochen die Klage bei dem Bezirksausschusse zusteht, entspricht dem früheren Rechtszustande. Hiernach ist, was die streitigen Pensionsansprüche anlangt, auch gegenwärtig genau auseinanderzuhalten, worüber der Bezirksausschuß zu beschließen, und worüber er, wenn er in seiner Eigenschaft als Verwaltungsrichter angerufen wird, zu erkennen hat. Bei der Beschlußfassung kommt nicht allein die Frage in betracht, welcher Teil des Diensteinkommens bei Feststellung des Pensionsanspruchs als Gehalt anzusehen ist, sondern auch die Feststellung des Pensionsanspruchs selbst, der sich nicht nur nach dem Betrage des pensionsfähigen Gehalts, sondern auch nach der Dauer der Dienstzeit richtet.

2. Die Rechtsbehelfe des § 7 gestalten sich verschieden, je nachdem es sich dabei um die Frage handelt, welcher Teil des Diensteinkommens bei Feststellung des Pensionsanspruchs als Gehalt anzusehen ist, oder sonstige die Höhe der Pension beeinflussende Umstände zu berücksichtigen sind. In Fällen der ersteren Art findet das Verwaltungsstreitverfahren statt, während im übrigen — abgesehen von dem Beschwerdewege, der nicht durchgeführt zu werden braucht — der Rechtsweg gegeben ist. Es könnte im Hinblick auf diese Ausgestaltung des Verfahrens fraglich scheinen, ob für den Klageweg im Streitverfahren ein Beschluß vorausgesetzt werden müsse, der zugleich genau zum Ausdrucke bringe, welcher Teil des Diensteinkommens bei Feststellung des Pensionsanspruchs als Gehalt anzusehen sei. Allein die Frage ist zu verneinen, da das Gesetz nach seinem klaren Wortlaute der Beschlußbehörde nur ganz allgemein die Aufgabe zuweist, über den Pensionsanspruch zu beschließen. Etwaigen Zweifeln darüber, ob und inwieweit der vorliegende Beschluß denjenigen Teil des Diensteinkommens, der als Gehalt anzusehen ist, ausreichend bezeichnet, braucht daher nicht nachgegangen zu werden. Selbst wenn sich in Hinsicht hierauf auch kein Anhalt aus dem Beschluß ergeben sollte, würde der Beschluß gleichwohl dem Gesetz entsprechen, da dieses die Beschlußbehörde schlechthin damit beauftragt hat, über einen ihr unterbreiteten Pensionsanspruch zu befinden. Es mag sein, daß einem Beschlusse gegenüber, der nicht klar zum

Ausdrucke bringt, welcher Teil des Diensteinkommens als Gehalt anzusehen sei, dem Pensionsberechtigten gewisse Schwierigkeiten hinsichtlich seiner weiteren Schritte erwachsen können. Dieser Gesichtspunkt aber kann im Hinblick auf die Absichten des Gesetzgebers, wie sie sich, abgesehen von dem Wortlaute, aus dem Aufbau des Gesetzes unschwer erkennen lassen, nicht von entscheidender Bedeutung sein.

Nr. 2. Entsch. v. 17. II. 03 Nr. II 346.

Kommunalbeamtenges. v. 30. VII. 99 (G.-S. S. 141) § 7. Zust.-Ges. § 20.

Ein streitiger Pensionsanspruch im Sinne des § 7 des Kommunalbeamtenges. ist erst dann gegeben, wenn die Pensionierung des Beamten ausgesprochen ist. Nicht aber sind die Verwaltungsgerichte dazu berufen, dergleichen Fragen, wie sie bei Eintritt der Pensionierung entstehen können, vorweg und unabhängig von dieser Voraussetzung zu entscheiden.

Der § 20 Zust.-Ges. bestimmt im 4. Abs.:

„Über streitige Pensionsansprüche der besoldeten Gemeindebeamten beschließt, soweit nach den Gemeindeverfassungsgesetzen die Beschlußfassung der Aufsichtsbehörde zusteht, der Bezirksausschuß, und zwar, soweit der Beschluß sich darauf erstreckt, welcher Teil des Diensteinkommens bei Feststellung der Pensionsansprüche als Gehalt anzusehen ist, vorbehaltlich der den Beteiligten gegeneinander zustehenden Klage im Verwaltungsstreitverfahren, im übrigen vorbehaltlich des ordentlichen Rechtsweges. Der Beschluß ist vorläufig vollstreckbar."

Diese Gesetzesvorschrift schließt sich an die im § 65 im 3. Abs. der St.-Ordn. v. 30. V. 53 und in den übrigen älteren Städteordnungen enthaltene Vorschrift auf das engste an, so daß etwaige Zweifel über die Tragweite des § 20 a. a. O. nur im Anschluß an die grundlegenden Vorschriften der Städteordnungen zutreffend erledigt werden können. Im 3. Abs. des § 65 heißt es:

„Über die Pensionsansprüche der Bürgermeister, der besoldeten Magistratsmitglieder und übrigen besoldeten Gemeindebeamten entscheidet in streitigen Fällen die Regierung. Gegen den Beschluß der Regierung, soweit derselbe sich nicht auf die Tatsache der Dienstunfähigkeit oder darauf bezieht, welcher Teil des Diensteinkommens als Gehalt anzusehen sei, findet die Berufung auf richterliche Entscheidung statt. Ungeachtet der Berufung sind die festgesetzten Beträge vorläufig zu zahlen."

Aus dem Schlußsatze „Ungeachtet der Berufung sind die festgesetzten Beträge vorläufig zu zahlen" ergibt sich deutlich, daß der Gesetzgeber des § 65 a. a. O. nicht daran gedacht haben kann, eine Feststellung von Pensionsansprüchen, ohne daß der Pensionsfall eingetreten, gewissermaßen in thesi zuzulassen. Es kann daher kein Zweifel darüber obwalten, daß sich die Vorschriften des § 65 a. a. O. nur auf solche Fälle beziehen, in denen es sich darum handelt, für einen Kommunalbeamten an Stelle des bisher bezogenen Diensteinkommens die Pension festzusetzen. Der § 20 Zust.-Ges. bezieht sich nur auf die besoldeten Gemeindebeamten und hat im übrigen an dem früheren Rechtszustande nur geändert, daß an Stelle der früher zur Beschlußfassung berufenen Aufsichtsbehörden die Bezirksausschüsse treten sollten und der ordentliche Rechtsweg über die Frage, welcher Teil des Diensteinkommens bei Feststellung der Pensionsansprüche als Gehalt anzusehen sei, ferner nicht mehr offen stehen, sondern hierüber der Verwaltungsrichter im Streitverfahren befinden solle. An die Stelle des § 20 Zust.-Ges. ist — abgesehen von § 14 des Ges. v. 30. VII. 99 — der § 7 dieses Ges. getreten und dort ist vorgeschrieben:

„Der Bezirksausschuß beschließt über streitige vermögensrechtliche Ansprüche der Kommunalbeamten einschließlich der in § 2 Abs. 1 erwähnten Beamten aus

ihrem Dienstverhältnisse, insbesondere über Ansprüche auf Besoldung, Reisekostenentschädigung, Pension, sowie über streitige Ansprüche der Hinterbliebenen der Beamten auf Gnadenbezüge oder Witwen- und Waisengeld. Die Beschlußfassung erfolgt, soweit sie sich auf die Frage erstreckt, welcher Teil des Diensteinkommens bei Feststellung der Pensionsansprüche als Gehalt anzusehen ist, vorbehaltlich der den Beteiligten innerhalb zwei Wochen bei dem Bezirksausschuß gegeneinander zustehenden Klage im Verwaltungsstreitverfahren. Im übrigen findet gegen den in erster oder auf Beschwerde in zweiter Instanz ergangenen Beschluß binnen einer Ausschlußfrist von sechs Monaten nach Zustellung desselben die Klage im ordentlichen Rechtswege statt. Die Beschlüsse sind vorläufig vollstreckbar."

Allerdings ist hiermit, wie die Materialien des Gesetzes ergeben, eine wesentliche Änderung des bisherigen Rechtszustandes ausgesprochen worden. Allein in Beziehung auf die hier entscheidende Frage sind keine Änderungen beabsichtigt gewesen oder eingetreten. Vielmehr besteht der Unterschied zwischen dem Zuständigkeits- und dem Kommunalbeamtenges. darin, daß, während dort nur von streitigen Pensionsansprüchen der besoldeten Gemeindebeamten die Rede ist, der § 7 des neuen Ges. alle streitigen vermögensrechtlichen Ansprüche der Kommunalbeamten aus ihrem Dienstverhältnis, insbesondere auch die Ansprüche auf Besoldung, Tagegelder, Reisekosten und Pension, sowie die streitigen Ansprüche der Hinterbliebenen der Beamten auf Gnadenbezüge, Witwen- und Waisengeld umfaßt. Von der Möglichkeit aber, abgesehen von dem Falle einer tatsächlich ausgesprochenen Pensionierung, eine Frage, wie die vorliegende, theoretisch zum Austrage zu bringen, sagt das Gesetz nichts.

Nr. 3. Entsch. Bd. XXXXIII S. 85 v. 6. II. 03 II B 41/01.

St.-Ordn. v. 30. V. 53 (G.-S. S. 261) §§ 37, 38, 48, 81.

1. Die Frage, ob die Stadtverordnetenversammlung befugt ist, außer Ausschüssen, die sie auf Grund des § 37 der St.-Ordn. ernennen darf, auch sonstige Ausschüsse (Kommissionen) und zu anderen Zwecken einzusetzen, ist zu bejahen. Weder die St.-Ordn. von 1853 noch irgend eine andere gesetzliche Bestimmung schließt eine solche Befugnis ausdrücklich aus. Den Stadtverordneten ist nach § 48 der St.-Ordn. überlassen, eine Geschäftsordnung abzufassen, und der Minister des Innern hat in der auf Grund des § 81 a. a. O. erlassenen Ausf.-Instr. v. 20. VI. 53 (M.-Bl. S. 138) bestimmt, daß, insoweit die St.-Ordn. keine entgegenstehenden, ausdrücklichen Bestimmungen enthält, bei diesen Geschäftsordnungen für die Stadtverordnetenversammlungen die als Anlage zur St.-Ordn. v. 19. XI. 08 oder die als Anhang zur rev. St.-Ordn. v. 17. III. 31 erlassenen Instruktionen als Grundlage zu benutzen sind. In der Instr. zur St.-Ordn. von 1808 werden in den Nummern 20 bis 30 und in der Instr. von 1831 in den §§ 19 bis 27 die Bildung, die Tätigkeit u. s. w. vorübergehender und ständiger Deputationen aus der Mitte der Stadtverordnetenversammlung geregelt, so daß jedenfalls die Ausf.-Instr. v. Jahre 1853 da, wo die Stadtverordnetenversammlung eine Geschäftsordnung abfaßt, die Einsetzung von vorberatenden Kommissionen neben den Ausschüssen des § 37 der St.-Ordn. vorsieht und zuläßt.

2. Das dem Magistrate nach Maßgabe der St.-Ordn. von 1853 zustehende Recht der Beteiligung an den Vollversammlungen der Stadtverordneten erstreckt sich auch auf die Sitzungen solcher Ausschüsse (Kommissionen u. s. w.), die die Stadtverordnetenversammlung zu anderen als den sich aus § 37 der St.-Ordn. von 1853 ergebenden Zwecken einsetzt.

(Folgt eingehende Begründung aus der Gesetzgebung.)

Die Beteiligung des Magistrats an den Sitzungen vorberatender Kommissionen kann zur Förderung der Geschäfte durch Herbeiführung von Aufklärungen und Verständigungen nur beitragen.

E. Gemeindehaushalt und Zwangsetatisierung.

Nr. 1. Entsch. v. 25. III. 02 Nr. I 492 (Pr.-V.-Bl. Bd. XXIV S. 236).

Ges. v. 20. IV. 92 (G.-S. S. 87) betr. die Kosten Kgl. Polizeiverwaltungen in Stadtgemeinden, § 2.

Kosten, die der Polizei durch den Transport hilfloser, auf der Straße gefundener Personen, sowie durch Leistung der ersten Hilfe zur Abwendung der ihrem Leben oder ihrer Gesundheit drohenden Gefahr entstehen, gehören zu den unmittelbaren Polizeikosten im Sinne des § 2 des Ges. v. 20. IV. 92. Es gehört zu den Aufgaben der Polizei hilflose Personen gegen die ihnen auf der Straße drohenden Gefahren zu schützen und betrunkene Personen, wenn deren eigener Schutz oder die Aufrechterhaltung der öffentlichen Sittlichkeit, Sicherheit und Ruhe es dringend erfordern, in polizeiliche Verwahrung zu nehmen. Die Fortschaffung der hilflosen oder betrunkenen Personen von der Straße erfolgt im wesentlichen entweder zu ihrem eigenen Schutze vor Gefahren oder zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Ruhe und Ordnung, aber nicht zur Herstellung eines polizeimäßigen Zustandes der Straße und nicht in Ausführung einer zu diesem Zwecke an den Verpflichteten erlassenen Anordnung. Sie liegt der Polizei unmittelbar, als eine von ihr mit ihren Kräften und Hilfsmitteln auszuführende Amtshandlung ob, unbeschadet ihres Rechtes, von demjenigen, in dessen Interesse sie dabei Kosten aufgewendet hat oder der durch sein Verhalten die Kosten verursacht hat, Erstattung zu verlangen, wenn er zahlungsfähig ist, und unbeschadet ihrer Befugnis, das Eintreten der öffentlichen Armenpflege herbeizuführen, wenn sie sich als erforderlich erweist. Zur Abwendung der Gefahren, die einem Hilflosen an öffentlichen Orten, insbesondere auf der Straße drohen, bedarf es aber in der Regel nicht der Hilfe des Ortsarmenverbandes und zur Verwahrung eines Betrunkenen bis zu seiner Ernüchterung nicht der Unterbringung an einem anderen Orte, als dem Polizeigefängnis. Die Kosten der Hinschaffung in das Polizeigefängnis haben alsdann keine andere rechtliche Eigenschaft als die Kosten des Aufenthaltes daselbst. Dabei macht es auch keinen Unterschied, ob der Transport lediglich durch Polizeibeamte mit den der Kgl. Polizeiverwaltung gehörigen Transportmitteln (Polizeiwagen) ausgeführt worden ist, oder ob von den Polizeibeamten Hilfskräfte oder Transportmittel gemietet worden sind. Entscheidend ist vielmehr nur, zu welchem Zwecke der Transport erfolgt ist.

Nr. 2. Entsch. Bd. XXXXII S. 77 v. 10. X. 02 I A 38/02.

Ges. v. 20. IV. 92 (G.-S. S. 87) betr. die Kosten Kgl. Polizeiverwaltungen in Stadtgemeinden § 2.

1. Die Kosten für die Wegschaffung hilfloser Menschen von den Straßen, die durch den Transport von Personen nach dem Polizeigefängnis oder nach einem Krankenhaus oder nach ihrer Wohnung entstehen, die auf der Straße durch Trunkenheit, Krankheit oder einen Unglücksfall hilflos geworden sind, sowie die Kosten der vorläufigen Unterbringung an einem jener Orte, nicht aber auch Kosten, die durch ihren weiteren Aufenthalt daselbst, namentlich durch Kur- und Verpflegung entstehen, sind unmittelbare Kosten der Polizeiverwaltung und daher in Städten mit Kgl. Polizeiverwaltung vom Staate zu tragen.

„Die Fortschaffung der hilflosen oder betrunkenen Personen von der Straße erfolgt im wesentlichen entweder zu ihrem eigenen Schutze vor Gefahr oder zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Ruhe und Ordnung, aber nicht zur Herstellung eines polizeimäßigen Zustandes der Straße und nicht in Ausführung einer zu diesem Zwecke an den Verpflichteten erlassenen Anordnung. Sie liegt der Polizei unmittelbar, als eine von ihr mit ihren Kräften und Hilfsmitteln auszuführende Amtshandlung ob, unbeschadet ihres Rechtes, von demjenigen, in dessen Interesse sie dabei Kosten aufgewendet hat oder der durch sein Verhalten die Kosten verursacht hat, Erstattung zu verlangen, wenn er zahlungsfähig ist, und unbeschadet ihrer Befugnis, das Eintreten der öffentlichen Armenpflege herbeizuführen, wenn sie sich als erforderlich erweist. Zur Abwendung der Gefahren, die einem Hilflosen an öffentlichen Orten, insbesondere auf der Straße drohen, bedarf es aber in der Regel nicht der Hilfe des Ortsarmenverbandes und zur Verwahrung eines Betrunkenen bis zu seiner Ernüchterung nicht der Unterbringung an einem anderen Orte, als im Polizeigefängnis. Die Kosten der Hinschaffung in das Polizeigefängnis haben alsdann keine andere rechtliche Eigenschaft als die Kosten des Aufenthalts daselbst. Wie diese gehören sie zu den unmittelbaren Kosten der örtlichen Polizeiverwaltung, die nach § 2 des Ges. v. 20. IV. 92 in Städten mit Kgl. Polizeiverwaltung vom Staate zu tragen sind. Dabei macht es auch keinen Unterschied, ob der Transport lediglich durch Polizeibeamte mit den der Kgl. Polizeiverwaltung gehörigen Transportmitteln (Polizeiwagen) ausgeführt worden ist oder ob von den Polizeibeamten Hilfskräfte oder Transportmittel gemietet worden sind. Entscheidend ist allein, zu welchem Zwecke der Transport erfolgt ist.

2. Hiermit steht auch die bisherige Rechtsprechung des O.-V.-G. im Einklange. In E.-O.-V. Bd. XXXV S. 97 ff. findet sich keineswegs der Ausspruch, daß die Transportkosten nur dann unmittelbare Polizeiverwaltungskosten darstellen, wenn der Transport des Hilflosen in eine Krankenanstalt zum Zwecke der Information der Polizei über die Notwendigkeit weiterer Maßnahmen erfolgt sei. Vielmehr ist dort ausgeführt, die Fortschaffung hilfloser Personen von der Straße diene ebenso wie die weitere Maßregel des Transports nach einer Beobachtungsstation und die Unterbringung und Verpflegung daselbst „in der Hauptsache der Fürsorge für die hilflos aufgefundene Person selbst“ (a. a. O. S. 100). Die polizeilichen Interessen der öffentlichen Ordnung und Sicherheit und des Verkehrs auf den Straßen, denen schon durch die Fortschaffung des Hilflosen von der Straße selbst genügt werde, träten hinter den Interessen der Fürsorge für den Hilflosen soweit zurück, daß sie für die Frage, wem die durch den Transport verursachten Kosten zur Last fallen, gar nicht in Betracht kommen könnten. Weiter heißt es in der früheren Entscheidung wörtlich: „Der Transport in ein Hospital zur Abwendung der dem Hilflosen drohenden Gefahren und nicht minder seine dortige Unterbringung zum Zwecke der Information der Polizei über die Notwendigkeit weiterer Maßnahmen sind eine unmittelbare Tätigkeit der Polizeibeamten, die zur Erfüllung einer der Polizei selbst obliegenden Aufgabe, aber nicht zur Herstellung eines von ihr angeordneten Zustandes an Stelle eines hierzu verpflichteten Dritten oder in Ermangelung eines solchen erfolgt!“ Es wird also in jener Entscheidung die Information der Polizei nur als ein Zweck des Transportes hingestellt, der neben dem Hauptzwecke, der Fürsorge für den Hilfsbedürftigen, namentlich bei dessen Unterbringung in ein Krankenhaus, in betracht kommen könne, aber „nicht minder“

wie dieser Hauptzweck die polizeiliche Maßnahme als eine der Polizei unmittelbar obliegende Tätigkeit erscheinen lasse.

Mit dieser Auffassung steht es auch nicht in Widerspruch, daß in E.-O.-V. Bd. XXXVIII S. 153 die Kosten für Beschaffung eines Fuhrwerkes zum Transport eines gemeingefährlichen Geisteskranken nach einer Irrenanstalt den mittelbaren Polizeiverwaltungskosten, die der Gemeinde zur Last fallen, beigezählt sind, und daß nach E.-O.-V. Bd. XXXX S. 131 dieselbe Eigenschaft auch den Kosten für den Transport einer Prostituierten in ein Krankenhaus zum Zwecke ihrer Zwangsheilung zukommt. In beiden Fällen wurde die Unterbringung der Kranken in eine Anstalt zum Zwecke der Abwendung der ihnen und anderen Personen infolge ihres kranken Zustandes drohenden Gefahren als die Herstellung eines polizeimäßigen Zustandes bezeichnet. Das Unterscheidende zwischen den früher abgeurteilten und solchen Fällen, wie die jetzt streitig gewordenen, besteht darin, daß in den ersteren der Zustand, zu dessen Herbeiführung der Transport gedient hatte, nicht von den Polizeibeamten und ihren Hilfskräften, sondern auf Anordnung der Polizei durch dritte Personen, das Personal der Anstalt, hergestellt werden sollte, während in den letzteren Fällen die Polizei die augenblickliche Hilflosigkeit mit ihren eigenen Kräften und Hilfsmitteln selbsttätig in Erfüllung einer ihr gesetzlich obliegenden Aufgabe beseitigt hat und also die zu diesem Zwecke erforderlichen Personen, Räume und Hilfsmittel nach § 2 des Ges. v. 20. IV. 92 aus Staatsmitteln beschaffen muß, wenn eine Kgl. Behörde die örtliche Polizeiverwaltung führt."

3. Das Gleiche gilt von den Kosten für die Beseitigung herrenlos umherstreifender Hunde von den Straßen und öffentlichen Plätzen der Stadt Hannover. Auch hier handelt es sich nicht darum, die Straßen in einen polizeimäßigen Zustand zu versetzen, nicht um die Leichtigkeit des Verkehrs auf den Straßen, sondern entweder um die Beseitigung einer für das Publikum durch bissige Hunde herbeigeführten Gefahr oder um die Anwendung unmittelbaren Zwanges gegenüber den Eigentümern der Hunde, die diese verbotswidrig auf den Straßen umherlaufen lassen. In beiden Fällen erfüllt die Polizeiverwaltung durch die Fortschaffung der Hunde eine Aufgabe, die in das Gebiet ihrer verwaltenden Tätigkeit, ihres Dienstbetriebs, fällt. Die ihr daraus erwachsenden Kosten, einschließlich der durch die Annahme von Hilfskräften (der Hundefänger) und die Beschaffung sowie Unterhaltung von Geräten (der Hundewagen) entstehenden, stellen nach der in E.-O.-V. Bd. XXVII S. 62 getroffenen Begriffsbestimmung „unmittelbare Kosten der Polizeiverwaltung" dar, die in den Städten mit Königlicher Polizeiverwaltung nach dem Ges. v. 20. IV. 92 dem Staate zur Last fallen. Die Polizei beseitigt die Hunde von der Straße nicht in Ausführung einer den Eigentümern obliegenden Verpflichtung, sondern in Ausübung einer durch die Polizeiverordnung ihr beigelegten Befugnis, Hunde, die vorschriftswidrig (ohne Maulkorb oder nicht an der Leine geführt) auf der Straße umherlaufen, zu töten. Auch die vorläufige Aufbewahrung der Hunde anstelle sofortiger Tötung geschieht nicht zur Herstellung eines polizeimäßigen Zustandes, sondern im Interesse der Eigentümer, um diesen Gelegenheit zur Wiedererlangung ihrer Hunde gegen Zahlung der Kosten zu gewähren.

Nr. 3. Entsch. Bd. XXXXIII S. 417 v. 22. V. 03 I A 169/02.

Kab.-Ord. v. 20. VI. 30 (G.-S. S. 113) die Erhaltung der Stadtmauern betr.
St.-Ordn. für die Provinz Schleswig-Holstein v. 14. IV. 69 (G.-S. S. 589) §§ 60 [4], 71.
Zust.-Ges. § 16.

1. Zwischen den städtischen Kollegien zu Fl. bestand Meinungsverschiedenheit darüber, ob das dortige „Nordertor" zu erhalten oder abzubrechen sei. Ein Antrag der städtischen Baukommission, das Tor gründlich zu „renovieren", stieß bei dem Stadtverordnetenkollegium auf Widerspruch. Darauf ließ der Magistrat einen mit 2400 Mk. abschließenden Kostenanschlag über die zur „Erhaltung" des Nordertors erforderlichen Arbeiten aufstellen, aber die Bewilligung dieser Summe, die bezeichnet war als erforderlich „zur Verhinderung des weiteren Verfalls und zur Herstellung eines den sicherheitspolizeilichen Anforderungen entsprechenden Zustandes" wurde vom Stadtverordnetenkollegium abgelehnt. Nunmehr regte der Magistrat bei dem Regierungspräsidenten den Erlaß einer Zwangsetatisierungsverfügung an. Der Regierungspräsident stellte zunächst durch Verf. v. 21. IV. 1902 die Notwendigkeit der in dem Kostenanschlage vorgesehenen baulichen Maßnahmen fest. Als auch dem gegenüber das Stadtverordnetenkollegium bei seiner ablehnenden Haltung verblieb, ordnete er an, daß die 2400 Mk. in den städtischen Haushaltsplan einzutragen seien. Die hiergegen seitens des Stadtverordnetenkollegiums erhobene Klage wurde abgewiesen.

2. Da die Eintragung in den Etat vom Regierungspräsidenten nur in dessen Eigenschaft als Kommunalaufsichtsbehörde angeordnet werden kann, ist anzunehmen, daß er in derselben Eigenschaft die vorbereitende Feststellung hat treffen wollen. Nach dem Inhalte der Verf. vom 21. IV. 1902 sollen die baulichen Maßnahmen den Verfall des als ein wertvolles geschichtliches Denkmal angesehenen Tores verhindern und außerdem zur Herstellung eines den sicherheitspolizeilichen Anforderungen entsprechenden Zustandes des Tores dienen. Die Erhaltung von Sachen und ihres historischen Wertes liegt außerhalb der polizeilichen Aufgaben. Allerdings sollten die baulichen Maßnahmen nicht nur den Verfall des Tores verhindern, sondern sie bezweckten auch die Herstellung eines den sicherheitspolizeilichen Anforderungen entsprechenden Zustandes. Aber sicherheitspolizeiliche Anforderungen hat nicht die Landespolizeibehörde, sondern die Ortspolizeibehörde zu stellen.

3. Muß hiernach die Rechtmäßigkeit der Verf. v. 21. IV. 1902 im gegenwärtigen Verfahren geprüft werden, so fragt es sich, ob der Regierungspräsident als Kommunalaufsichtsbehörde von einer Stadtgemeinde Aufwendungen zur Erhaltung eines geschichtlich wertvollen Bauwerkes fordern darf. Die Kab.-Ord. v. 20. VI. 30, die Erhaltung der Stadtmauern usw. betr., gilt nicht in der Provinz Schleswig-Holstein und muß auch darum hier außer Betracht bleiben, weil sie nur von Toren handelt, die zum Verschlusse dienen, was beim Nordertor unstreitig nicht mehr der Fall ist. Nach § 71 Nr. 2 der St.-Ordn. für die Provinz Schleswig-Holstein v. 14. IV. 69 und § 16 Zust.-Ges. bedürfen aber Gemeindebeschlüsse, wenn sie die Veräußerung oder wesentliche Veränderung von Sachen betreffen, welche einen besonderen wissenschaftlichen, historischen oder Kunstwert haben, zu ihrer Wirksamkeit der Genehmigung des Regierungspräsidenten. Die Verpflichtung zur Erhaltung derartiger Gegenstände ist den Gemeinden zwar nicht ausdrücklich auferlegt, ergibt sich aber aus der Absicht des Gesetzes. Denn die gesetzliche Beschränkung hinsichtlich der Veräußerung und wesentlichen Veränderung bezweckt zweifellos die Erhaltung der Gegenstände. Brauchte die Gemeinde nur für einen den sicherheitspolizeilichen Anforderungen entsprechenden Zustand zu sorgen, so würde sie Gegenstände von besonderem wissenschaftlichen, historischem oder Kunstwerte verfallen lassen dürfen, wenn und soweit nur keine Gefahr damit verbunden ist. Ohne Verpflichtung der Gemeinde zur Erhaltung würde der Staat die Erhaltung auch nicht einmal unter Übernahme der Kosten gegen den Willen der

Gemeinde durchsetzen können. Daher ist aus der Absicht des Gesetzes zu schließen, daß den Gemeinden die Erhaltung der Gegenstände, deren Veräußerung oder wesentliche Veränderung wegen ihres besonderen wissenschaftlichen, geschichtlichen oder künstlerischen Wertes untersagt ist, hat zur Pflicht gemacht werden sollen.

4. Zu dem gleichen Ergebnisse gelangt man durch die Erwägung, daß die Gemeinden als öffentlich-rechtliche Korporationen die allgemeine öffentlich-rechtliche Pflicht haben, ihr Eigentum zweckentsprechend zu verwalten. Freilich hängen die dieserhalb zu ergreifenden Maßnahmen regelmäßig vom freien Ermessen der Korporationen als Selbstverwaltungskörper ab. Aber bei Sachen von besonderem wissenschaftlichen, geschichtlichem oder künstlerischem Werte sind sie dadurch beschränkt, daß deren Veräußerung oder wesentliche Veränderung nicht ohne Genehmigung der Aufsichtsbehörde geschehen darf. Aus der allgemeinen Pflicht zur zweckentsprechenden Verwaltung des städtischen Eigentums in Verbindung mit der Unzulässigkeit der Veräußerung oder wesentlichen Veränderung von wissenschaftlich, geschichtlich oder künstlerisch wertvollen Sachen folgt die Pflicht zur Erhaltung derartiger Sachen in ihrem bisherigen Bestande. Die zu öffentlicher Verwaltung berufenen Korporationen dürfen wegen dieser ihrer Aufgabe ihnen gehörige Sachen, die nach dem Ausspruche der zuständigen Aufsichtsbehörde wegen ihres bleibenden Wertes nicht veräußert oder wesentlich verändert werden sollen, auch nicht einfach verfallen lassen. Das wäre unvereinbar mit einer venünftigen Verwaltung. Die Erhaltung gehört zu den öffentlich-rechtlichen Pflichten der Korporation, zu ihrer Selbstverwaltungslast. Nun ist aber der Magistrat dasjenige Verwaltungsorgan, welchem das Gesetz die Aufgabe zugewiesen hat, das Eigentum der Stadtgmeinde zu erhalten. Der Magistrat würde daher offenbar pflichtwidrig handeln, wenn er Gegenstände, deren Veräußerung oder wesentliche Veränderung wegen ihres bleibenden Wertes untersagt ist, verfallen ließe. Anderseits würde der Magistrat der Pflicht zur Erhaltung beim Widerspruche des Stadtverordnetenkollegiums nicht genügen können, wenn die Stadtgemeinde nicht die Verpflichtung hätte, die dazu nötigen Kosten zu bestreiten. Im Wesen der Gemeinden liegt es nicht, daß sie nur wirtschaftliche Aufgaben zu erfüllen hätten; sie können auch die Pflege idealer Interessen übernehmen oder dazu durch Gesetz verpflichtet werden (E.-O.-V. Bd. XIV S. 86 ff.). Letzteres ist hinsichtlich der Pflege der den Gemeinden gehörigen wissenschaftlich, geschichtlich oder künstlerisch wertvollen Gegenstände durch das Verbot der Veräußerung oder wesentlichen Veränderung geschehen.

5. Hat die Stadtgemeinde die öffentlich-rechtliche Verpflichtung zur Erhaltung des Tores, so darf sie auch von der Kommunalaufsichtsbehörde zu deren Erfüllung angehalten werden. Zu dem Zwecke kann die Kommunalaufsichtsbehörde nach ihrem Ermessen die zur Erhaltung erforderlichen baulichen Maßnahmen bestimmen. Eine Nachprüfung der Notwendigkeit und Angemessenheit der für erforderlich erachteten baulichen Maßnahmen und der dafür veranschlagten Kosten findet in dem gegen die Zwangsetatisierungsverfügung eröffneten, nur eine Rechtskontrolle gewährenden Verwaltungsstreitverfahren nicht statt. Nach dieser Richtung hin ist in eine Nachprüfung der im Kostenanschlag aufgeführten baulichen Arbeiten, die an sich nicht außerhalb des Rahmens der zur Erhaltung eines derartigen Bauwerkes dienlichen Arbeiten liegen, hier nicht einzutreten, und ebensowenig hat das betreffs der Höhe der veranschlagten Preise zu geschehen.

Nr. 4. Entsch. Bd. XXXXIII S. 111 v. 22. V. 03 I A 4/03.
Kommunalbeamtenges. v. 30. VII. 99 (G.-S. S. 141) § 11.

1. Durch Beschluß des Bezirksausschusses gemäß § 11 des Kommunalbeamtengesetzes waren die von der Stadtgemeinde L. ihrem Stadtsekretär Fr. gewährten Besoldungsbeträge anderweit festgesetzt worden. Infolge Beschwerde der Stadt ermäßigte der Provinzialrat die Höhe der Zulagen, ließ es aber im übrigen bei den Feststellungen des Bezirksausschusses bewenden. Als gleichwohl die städtischen Behörden sich weigerten, Mittel zur Zahlung der erhöhten Bezüge flüssig zu machen, ordnete der Regierungspräsident an, daß „die bezeichneten Beträge in den Etat der Kämmereikasse für das laufende Rechnungsjahr und die ferneren Jahre unter Berücksichtigung der angegebenen Steigerungssätze einzutragen" seien. Auf die Klage der Stadtgemeinde wurde die Zwangsetatisierung außer Kraft gesetzt. Das O.-V.-G. verwarf zwar, unter Hinweis auf E.-O.-V. Bd. XXXXI S. 154 den Klagegrund, daß die Erhöhung der mit einer Beamtenstelle verbundenen Bezüge nur vor der Besetzung der Stelle von der Aufsichtsbehörde gefordert werden könne, gelangte aber aus anderen rechtlichen Gesichtspunkten zu dem Ergebnisse, daß die angefochtene Zwangsetatisierung unhaltbar sei. Die Entsch. enthielt folgende Rechtsgrundsätze.

2. Beschlüsse der Beschlußbehörden über Besoldungserhöhungen für die Kommunalbeamten dürfen sich rückwirkende Kraft nicht beilegen.

3. Bei jeder Zwangsetatisierung von Besoldungsbeträgen auf die Dauer müssen sowohl die für das laufende Rechnungsjahr als auch die demnächst für die folgenden Jahre zu übernehmenden Leistungen ziffermäßig ausreichend bestimmt werden. Dazu genügt bei Dienstalterszulagen eines bereits angestellten Beamten die bloße Bezeichnung periodisch eintretender Steigerungssätze nicht; es bedarf außerdem einer Feststellung des Besoldungsdienstalters des Stelleninhabers, aus der sich die Höhe der ihm jeweilig zu gewährenden Zulagen ergibt. Die vorliegende Anordnung des Regierungspräsidenten enthält keine Festsetzung des anzurechnenden Dienstalters und entbehrt daher der erforderlichen Bestimmtheit. Dies ist um so wesentlicher, wenn, wie hier, das Dienstalter überhaupt streitig ist.

V.

Landgemeinden und Gutsbezirke.

Literatur: Graf Hue de Grais, Handbuch der Verfassung und Verwaltung im Deutschen Reiche, 16. Aufl., Berlin 1904. Illing-Kautz, Handbuch für preußische Verwaltungsbeamte, 8. Aufl., Berlin 1903/4. Mahraun, Verwaltungsvorschriften für preußische Gemeinde-, Polizei- und Kreisbehörden; Sammlung zentralbehördlicher Erlasse aus den Jahren 1799—1902, Berlin 1903.

Materialien: Ges. v. 20. Mai 1902 (G.-S. S. 143); Abg.-Haus, Session 1902, Drucks. Nr. 140 und 161; stenogr. Berichte Bd. IV S. 5009, 5068. Herrenhaus, Session 1902, Drucks. Nr. 60 und 72; stenogr. Berichte S. 110.

A. Rechtliche Stellung der Landgemeinden und Gutsbezirke. Kommunale Eigenschaft. Änderung der Bezirksgrenzen. Auseinandersetzungen.

Nr. 1. Entsch. v. 28. I. 02 Nr. I 167.

1. Die zur Regelung der gutsherrlich-bäuerlichen Auseinandersetzung berufenen Generalkommissionen sind zwar berechtigt und verpflichtet, das

Interesse der bei der Auseinandersetzung beteiligten öffentlich-rechtlichen Korporationen wahrzunehmen und das Verhältnis der Teilnehmer an der Auseinandersetzung zu öffentlich-rechtlichen Sozietäten und Korporationen zu regeln (§§ 3, 4, 7 und 43 Nr. 4 der Vd. v. 20. VII. 17). Durch keine gesetzliche Bestimmung sind dagegen die Generalkommissionen ermächtigt, neue öffentlich-rechtliche Korporationen, insbesondere neue Gemeinden und Gutsbezirke zu bilden. Ihre Tätigkeit beschränkt sich vielmehr auf die Regelung der Beziehungen der Teilnehmer an der Auseinandersetzung zu den bestehenden Gemeinden und Gutsbezirken. In dieser Beziehung kann eine gutsherrlich-bäuerliche Auseinandersetzung bewirken, daß sich die Grenzen bestehender Kommunalbezirke ändern. Was dem Gutsherrn als Entgelt für seinen herrschaftlichen Besitz und seine Berechtigungen gegenüber den bäuerlichen Besitzern überwiesen wurde, ging in den Gutsbezirk über, sofern der Rezeß nicht abweichende Bestimmungen traf (vgl. E.-O.-V. Bd. V S. 149 ff.), während die Landabfindung der bäuerlichen Wirte anstelle der bisher von ihnen genutzten Grundstücke trat und den räumlichen Bezirk der Dorfgemeinde bildete, die sich aus den Besitzern der bäuerlichen in dem Dorfe oder seiner Feldmark belegenen Grundstücke zusammensetzte (§ 18 Titel 7 Teil II A.-L.-R.).

2. Wenn daher der Vorderrichter feststellt, daß die Besitzer der beiden von dem Vorgänger des Klägers im zweiten Jahrzehnt des vorigen Jahrhunderts erworbenen Höfe im Regulierungsprozeß unter den bäuerlichen Wirten aufgeführt sind, denen der Rezeß die Kommunallasten auferlegt, so rechtfertigt sich daraus seine Schlußfolgerung, daß diese Höfe rechtlich auch heute noch zum Gemeindebezirke gehören, sofern nicht eine Bezirksveränderung später eingetreten ist. Jedoch waren weder die Zuschreibung der beiden Bauerhöfe auf dem Grundbuchblatte des Ritterguts, noch die Eintragung ihrer Liegenschaften in das Grundsteuerkataster des Gutsbezirkes, noch auch der Umstand, daß ein Widerspruch gegen die Eintragung weder damals noch später erfolgte, geeignet, eine Änderung ihrer kommunalen Zugehörigkeit zu bewirken. Die Eintragung im Grundbuch und die Aufnahme in das Grundsteuerkataster sind nicht die Formen und Akte, in denen sich die Veränderung der Grenzen von Landgemeinden und Gutsbezirken vollzieht, sie haben nicht einmal den Wert einer Beurkundung der bestehenden kommunalen Zugehörigkeit. Daran ändert sich auch nichts, wenn die Aufnahme in das Grundsteuerkataster seiner Zeit ohne Widerspruch bewirkt und seitdem nicht angefochten ist. Daraus könnte höchstens entnommen werden, daß die beiden Bauerhöfe tatsächlich als Bestandteile des Gutsbezirks behandelt worden seien, und dies allein würde ihre rechtliche Vereinigung mit dem Gutsbezirke weder nach dem jetzt geltenden, noch nach dem älteren Rechte zur Folge gehabt haben. Hierzu wäre vielmehr ein staatshoheitlicher Akt erforderlich gewesen, zu dessen Vornahme vor Erlaß des Ges., betr. die Landgemeindeverfassungen in den östlichen Provinzen v. 14. IV. 56 die Regierungen, später die Oberpräsidenten, und seit Einführung der Kr.-Ordn. v. 13. XII. 72 die Kreisausschüsse regelmäßig zuständig waren.

3. Eine gütliche Vereinbarung über das Ausscheiden der beiden Bauerhöfe aus dem Gemeindeverbande zwischen den Beteiligten konnte öffentlich-rechtliche Wirkungen erst durch das Hinzutreten der Bestätigung durch die zuständige Behörde erlangen. Zu deren Erteilung war zwar auch die Generalkommission, aber nur im Rahmen eines von ihr geleiteten Regulierungs- oder Gemeinheitsteilungsverfahrens befugt.

Nr. 2. Entsch. v. 6. VI. 02 Nr. I 924 (Pr.-V.-Bl. Bd. XXIV S. 568).

1. Das Gut M.-H. war ursprünglich Eigentum des Stifts „Unserer lieben Frauen zu Breslau auf dem Sande" gewesen und in der Mitte des siebenzehnten Jahrhunderts, wenn nicht schon früher, von diesem Stifte zu Erbzinsrecht veräußert worden, wobei dem Stifte mit dem Obereigentum die Gutsherrlichkeit verblieb. Als infolge des Ed. v. 30. X. 10, betr. die Einziehung der geistlichen Stifte und Klöster, der Preußische Fiskus Rechtsnachfolger des bezeichneten Stiftes geworden war, wurde er auch als Eigentümer des Gutes M.-H. im Hypothekenbuche dieses Dominiums im April 1813 eingetragen, während ein anderes Hypothekenblatt, das im März 1752 für das zu Erbzinsrecht verliehene, „Freigut" genannte Grundstück angelegt worden war, dessen Besitzverhältnisse nachwies. Die Besitzerin des Freiguts löste durch einen mit dem Fiskus am 20. VII. 13 geschlossenen Reluitionsvertrag die auf dem Freigute lastenden Natural- und Geldzinsen an das Dominium gegen Kapitalzahlung ab, so daß nur noch eine Verpflichtung zur Zahlung eines laudemium bei Besitzveränderungen bestehen blieb. Durch Kaufvertrag v. 21. VII. 13 erwarb dann dieselbe Besitzerin vom Fiskus „das freie Dominial- und Rittergut M.-H." derart, daß dem Fiskus die Gerichtsbarkeit, das Patronat und das Lehrerberufungsrecht vorbehalten blieben, die Erwerberin aber hinsichtlich der ständischen und im Vertrage nicht ausdrücklich anders bestimmten übrigen Verhältnisse „in die Kategorie adliger Gutsbesitzer" trat. Bemerkt wurde in dem Kaufvertrage, daß zu M.-H. weder ein Dominialvorwerk noch Dominialäcker, Wiesen oder Forstgrundstücke gehörten, sondern daß nur Rechte und Genußbarkeiten, nämlich die Jagd auf der dortigen Feldflur und die Fischereigerechtigkeit „sowie die Zinsen von den im Orte befindlichen 12 Freigärtnerstellen", Gegenstand des Verkaufs seien.

Das O.-V.-G. entschied, daß das „Freigut" ein selbständiger Gutsbezirk sei.

2. Eine Stellungnahme der Generalkommission dem Ablösungsrezesse (vom Jahre 1826) gegenüber wäre allerdings grundsätzlich ohne Belang. Allerdings hatten die Generalkommissionen die Befugnis, die Grenzen der beteiligten Kommunalbezirke bei einer Regulierung der gutsherrlich-bäuerlichen Verhältnisse oder sonstigen Auseinandersetzung festzusetzen und hierbei auch die bisherigen Grenzzüge abzuändern (vgl. E.-O.-V. Bd. VII S. 193, Bd. VIII S. 113). Sie waren aber weder befugt, neue Gutsbezirke oder Gemeindebezirke zu schaffen, noch bei Gelegenheit einer Auseinandersetzung eine Entscheidung über eine streitige Gemeindezugehörigkeit zu treffen. Die Generalkommission zu Breslau hätte daher weder das Freigut M.-H. zu einem selbständigen Gutsbezirk erheben können, wenn es einem solchen nicht bereits angehörte, noch eine Entscheidung dahin treffen können, daß es ein solcher war.

Die Generalkommission hat aber im vorliegenden Falle gar nicht beabsichtigt, an der kommunalen Eigenschaft des „Freiguts" etwas zu ändern.

3. Die Haupt-Säkularisationskommission zu Breslau hat bei Abschluß des Kaufvertrages im Jahre 1813 nicht ein zu einem Gemeindebezirke gehöriges Grundstück von diesem abtrennen und es zu einem Rittergute umwandeln, sondern lediglich einen Wechsel in der Person des Gutsherrn über ein bestehendes herrschaftliches Gut (Dominium) herbeiführen wollen. Vereinigte sich in der Hand der Besitzerin des nutzbaren Eigentums an dem Freigut infolge des Kaufvertrages dieses Eigentum mit dem Obereigentum und dem in ihm enthaltenen herrschaftlichen Rechte, so wurde dadurch die Käuferin Gutsherr über ihr Freigut.

Dieses wurde, wenn es sich außerhalb eines Gemeindebezirks befand, wieder zu einem herrschaftlichen Besitze seines nunmehr vollen Eigentümers, wie es ein solcher Besitz vor der unter Vorbehalt der Grundherrlichkeit und Gutsherrschaft geschehenen Verleihung zu Erbzinsrecht ehemals gewesen war. Die Generalkommission und die Hypothekenbehörde durften dann auch ohne weiteres das ehemalige Freigut als ein Rittergut und seinen Besitzer als Gutsherrn ansehen. Ob die erwähnten Voraussetzungen tatsächlich vorgelegen haben, wird in folgendem erörtert werden.

4. Das Verhältnis der Gutsherren zu den Untertanen und der Gegensatz des herrschaftlichen zu dem bäuerlichen Grundbesitze bildet die Grundlage, auf der die Gutsbezirke in kommunaler Hinsicht entstanden sind. Wurden Teile des gutsherrlichen Gebiets von den Grundherrn verkauft oder nach Erbzinsrecht, zu Erbpacht oder in den sonstigen Formen des bäuerlichen Besitzrechts ausgetan, so konnte hierdurch ihre kommunale Stellung eine Änderung erfahren. Eine solche trat dann ein, wenn aus ihnen eine bäuerliche Gemeinde geschaffen wurde oder wenn sie der Feldmark einer bereits bestehenden bäuerlichen Gemeinde zugelegt wurden, oder wenn aus ihnen neue selbständige Güter entstanden, mit deren Besitze herrschaftliche Rechte verknüpft waren. Lag keiner dieser Fälle vor, so verblieben die veräußerten Grundstücke in kommunaler Hinsicht Bestandteile des Herrschaftsgebietes, dem sie bisher angehört hatten. Dasselbe gilt auch, wenn vom Staatsfiskus, Stadtgemeinden oder Stiftern ganze herrschaftliche Güter unter Vorbehalt der gutsherrlichen Rechte veräußert oder zu einer der bäuerlichen Besitzformen ausgetan wurden. Der Erwerber verblieb dann mit seinem Grundbesitze kommunalrechtlich in demselben Bezirke, den das Gut bisher gebildet hatte, in dem gutsherrlichen Territorium, das die spätere Gesetzgebung als Gutsbezirk bezeichnet (vgl. E.-O.-V. Bd. X S. 89 ff.). Kam ein ohne Mitübertragung der Gutsherrschaft veräußertes herrschaftliches Gut nach der Veräußerung durch Zerschlagung in die Hände mehrerer Erwerber, so konnte sich aus ihm ebenfalls eine Landgemeinde bilden. Geschah dies nicht, so blieben die Trennstücksbesitzer ohne Rücksicht auf ihre Anzahl Anwohner auf gutsherrlichem Grund und Boden außerhalb eines Gemeindebezirkes. Ebenso verhielt es sich, wenn von dem bäuerlichen Erwerber eines Gutes, der herrschaftliche Rechte darüber nicht besaß, Ansiedler oder Gärtner auf seinem Grundstück angesetzt wurden; auch dadurch entstand nicht ohne weiteres ein neuer Gutsbezirk oder eine Landgemeinde; vielmehr traten die Ansiedler unter die Gutsherrlichkeit des alten Gutsherrn, während ihre Grundstücke Bestandteile des alten Gutsbezirks verblieben (vgl. E.-O.-V. Bd. XVI S. 231). Unerheblich war es für diese Rechtsverhältnisse, ob der Gutsherr in seinem herrschaftlichen Gebiete für sich Grundbesitz zurückbehalten hatte, oder ob ihm dort nur noch öffentliche Rechte und Pflichten und Ansprüche auf Zinsen, Renten oder andere Leistungen zustanden.

5. Aus der Geschichte des Freiguts M.-H., die eingehend erörtert wird, ergibt sich nicht, daß das Freigut jemals einer Landgemeinde M.-H. angehört hat. Nach Einführung des L.-R. setzte die Entstehung einer Landgemeinde eine landesherrliche Anordnung voraus, während ländliche Ortschaften, die bereits vorher ein Gemeindeleben geführt hatten, als Landgemeinden durch §§ 18 und 19 Tit. 7 T. II A.-L.-R. anerkannt worden sind. Aus letzteren Vorschriften kann aber keineswegs gefolgert werden, daß jeder bäuerliche Grundbesitz unter allen Umständen den Bezirk einer Landgemeinde darstelle oder zu einem solchen gehören müsse. Vielmehr bedarf es für das vorlandrechtliche Bestehen einer Landgemeinde entweder des Nachweises, daß eine

bäuerliche Feldmark mit bäuerlichen Besitzern — die regelmäßige Grundlage einer Landgemeinde — bestanden habe, oder, beim Fehlen dieser Grundlage, des Nachweises, daß die Bewohner der Ortschaft tatsächlich als Gemeinde organisiert gewesen sind und ein Gemeindeleben geführt haben. Im vorliegenden Falle kann von dem Vorhandensein der regelmäßigen Grundlage einer Landgemeinde zur Zeit der Einführung des A.-L.-R. keine Rede sein. Damals bestand in M.-H. keine Genossenschaft bäuerlicher Besitzer, die eine gemeinschaftliche Feldmark besaßen, sondern nur ein einziges bäuerliches Grundstück, das Freigut, auf dem oder neben dem sich eine Anzahl Gärtnerfamilien niedergelassen hatte. Diese besaßen keinen Acker, sondern nur ihre Hausgrundstücke mit den dazu gehörigen Gärten und die Hutungsbefugnis für Kühe, Schweine und Gänse auf dem Acker des Freiguts. Eine Mehrzahl spannfähiger bäuerlicher Nahrungen gab es in M.-H. nicht. Dafür, daß die Bewohner der Ortschaft, obwohl sie keine Bauern waren, doch als Landgemeinde organisiert gewesen seien, fehlt bisher jeder Anhalt. Sollte aber eine solche Organisation unter den zwölf Besitzern der Gärtnerstellen bestanden haben und diese nicht lediglich Anwohner auf herrschaftlichem Grunde gewesen sein, so würde es doch immer des Nachweises bedürfen, daß auch der Besitzer des von den Gärtnerstellen an Größe und Bedeutung ganz verschiedenen Freiguts jener organisierten Genossenschaft vor dem Jahre 1813 angehört hat. Die Wahrscheinlichkeit spricht gegen eine solche Annahme und vielmehr dafür, daß die Freigärtner und Dreschgärtner von dem Besitzer des Freiguts auf dessen Grund und Boden, wenn auch unter Mitwirkung des Gutsherrn, im wirtschaftlichen Interesse des Freiguts angesetzt worden sind, worauf auch der Umstand hindeutet, daß sie auf diesem eine Hutungsberechtigung nach ihren Kaufbriefen ausüben durften, und daß ebenso die Dienste der Gärtner hauptsächlich auf dem Freigute zu leisten waren, während die Geld- und Naturalzinsen an das Sandstift entrichtet werden mußten. Stand aber der Besitzer des Freiguts im Jahre 1813 außerhalb eines Gemeindeverbandes und unmittelbar unter der Gutsherrschaft des Staatsfiskus, und bildete sein Grundbesitz, sei es neben einem Gemeindebezirke M.-H., sei es zusammen mit den Gärtnerstellen, ein selbständiges Dominialgebiet, so hatte sein Erwerb der Gutsherrschaft in diesem Dominialgebiet zur notwendigen Folge, daß das Freigut, das damit der Sitz der Gutsherrschaft wurde, Rittergutseigenschaft erlangte.

Es ist auch nicht zu bezweifeln, daß dies die Wirkung des Kaufvertrages vom Jahre 1813 gewesen ist. Das Dominium M.-H., von dem das dortige Freigut abveräußert worden war, stellte in der Hand des Sandstifts, und ebenso später in der des Fiskus, ein selbständiges herrschaftliches Gebiet dar. Als ein solches ging es auch im Jahre 1813 auf die Rechtsvorgängerin der Kläger über, obwohl der Fiskus mit Rücksicht auf die Kab.-Ordn. v. 9. I. und 20. II. 12 die Gerichtsbarkeit, das Patronat und das Lehrerberufungsrecht sich vorbehielt. Denn diese Rechte waren zwar häufige, aber nicht wesentliche Bestandteile der Gutsherrschaft, die auch ohne sie vorhanden sein konnte (vgl. E.-O.-V. Bd. I S. 110, Bd. VIII S. 84, Bd. X S. 90). Durch die Bestimmung des Kaufvertrags, daß der Erwerber in die Kategorie der Rittergutsbesitzer treten solle, wurde ihm die Gutsherrlichkeit über das ganze Gebiet des ehemals herrschaftlichen Besitzes in M.-H., einschließlich der Grundstücke der zwölf Stellenbesitzer, mochten diese eine Landgemeinde bilden oder nicht, übertragen. Der dort außerhalb eines Gemeindebezirks belegene Grund und Boden, das bisherige Freigut, wurde hierdurch ein Rittergut des Erwerbers, der Gutsherrlichkeit, während es ohne

diesen Erwerb trotz der Ablösung des Erbzinses im Obereigentum des Fiskus verblieben sein würde.

Nr. 3. Entsch. Bd. XXXXII S. 7 v. 21. II. 02 II C 139/01.

Ges. v. 14. IV. 56 (G.-S. S. 359), betr. die Landgemeindeverfassungen in den sechs östlichen Provinzen der Monarchie, § 1.
Zust.-Ges. § 9 Abs. 1, § 26 Abs. 1.
Land-Gem.-Ordn. v. 3. VII. 91 (G.-S. S. 233) § 4 Abs. 1.

Die Regel, daß die Verwaltungsgerichte im Steuerreklamationsprozesse unter Umständen incidenter auch über die kommunale Eigenschaft gewisser Gebietsteile zu befinden haben, erleidet eine Ausnahme in dem Falle, daß die ehedem zur Entscheidung über derartige Fragen berufenen Behörden bereits eine solche Entscheidung getroffen haben und diese Entscheidung im Wege des Streitverfahrens eine anderweitige und endgültige Regelung nicht erfahren hat.

Nach dem Rechtszustande der Jahre 1869/70 waren die Aufsichtsbehörden für die Regelung jener Verhältnisse zuständig, insbesondere war es Sache des Oberpräsidenten, über Zweifel und Streitigkeiten wegen der Zugehörigkeit eines Grundstücks zu einem Guts- oder Gemeindebezirke sowie wegen der Eigenschaft eines Grundstückskomplexes als eines selbständigen Gutsbezirkes Entscheidung zu treffen. Diese Entscheidung hatte allerdings keine konstitutive Wirkung und der Oberpräsident war nicht gehindert, sie von Amts wegen oder auf Antrag wieder abzuändern, wenn die Frage für sich allein oder als Inzidentpunkt nochmals an ihn herantrat und er seine frühere Stellungnahme als unhaltbar erkannte. Aber solange er das nicht getan, blieb seine Entscheidung maßgebend. Inzwischen ist die Zuständigkeit des Oberpräsidenten auf andere Behörden übergegangen, so daß er jetzt nicht mehr zu der Abänderung einer früher getroffenen Entscheidung berufen sein würde, eine solche Änderung vielmehr nur im Wege des Verwaltungsstreitverfahrens durch eine die Streitigkeit endgültig regelnde Entscheidung erfolgen könnte.

Nr. 4. Entsch. Bd. XXXXII S. 86 v. 24. X. 02 I C 40/42.

Land-Gem.-Ordn. v. 3. VII. 91 (G.-S. S. 233) §§ 2, 3.

1. Bei einer Auseinandersetzung gemäß § 3 der Land-Gem.-Ordn. vom 3. VII. 91 hat eine Ausgleichung der öffentlichen Interessen der Beteiligten durch Leistungen des einen von ihnen an den anderen nur dann zu erfolgen, wenn besondere Gründe sie erforderlich machen.

2. Der Umstand, daß eine Gemeinde in Erfüllung ihrer kommunalen Aufgaben einem dauernden Bedürfnis eines demnächst von ihrem Bezirk abgetrennten Ortsteils durch Herstellung von Anlagen genügt hat, begründet für sie keinen Anspruch auf Entschädigung für ihre Aufwendungen durch diejenige Gemeinde, mit der der Ortsteil später vereinigt worden ist. Umgekehrt würde das Fehlen notwendiger Anlagen möglicherweise geeignet sein, einen Entschädigungsanspruch der letzteren Gemeinde zu begründen, wenn sie Versäumtes ihrerseits nachholen müßte und dadurch Gefahr liefe, mit Ausgaben übermäßig belastet zu werden. (Vgl. E.-O.-V. Bd. XXXX, 158, 159.)

3. Anders könnte das Rechtsverhältnis zu beurteilen sein, wenn die Leistungen nicht aus dem Vermögen oder den laufenden Einnahmen der Gemeinde gedeckt, sondern durch Aufnahme eines Darlehns ermöglicht

worden wären. Alsdann würden sich die Zahlung der Zinsen und die Tilgung des Darlehns in der Zeit nach der Ausgemeindung wirtschaftlich als Leistungen darstellen, die auch dem Bedürfnis des ausgemeindeten Ortsteils dienen. Eine Entschädigung hierfür durch die Gemeinde, mit der dieser Ortsteil vereinigt worden ist, würde namentlich gerechtfertigt sein, wenn die alleinige Belastung der durch die Ausgemeindung verkleinerten Gemeinde übermäßig und unbillig erschiene.

4. Die Klage gegen einen auf Grund des § 3 der Land-Gem.-Ordn. gefaßten Beschluß des Kreisausschusses darf nur innerhalb einer Frist von zwei Wochen erhoben werden, und wird diese Frist nur durch Einreichung der Klage bei dem für die Entscheidung zuständigen Gerichte, dem Kreisausschusse, gewahrt (E.-O.-V. Bd. XXXIII S. 139).

5. Ein Beschluß auf Grund des § 3 der Land-Gem.-Ordn. kann Rechte oder Pflichten nur für die bei der Bezirksveränderung „Beteiligten" begründen. Hierunter sind in erster Reihe die Gemeinde- oder Gutsbezirke zu verstehen, deren Grenzen geändert worden sind, wobei für die Gutsbezirke als Träger ihrer Rechte und Pflichten der Gutsbesitzer im öffentlich-rechtlichen Sinne einzutreten hat, und zwar auch noch, nachdem der Gutsbezirk mit einer Gemeinde vereinigt oder in eine Gemeinde umgewandelt worden ist (E.-O.-V. Bd. XXXVI S. 145). Außerdem können aber für eine nach § 3 Abs. 2 a. a. O. erforderliche Ausgleichung der öffentlichen Interessen auch innerhalb eines Gemeindeverbandes Beteiligte sich gegenüberstehen, die durch die Bezirksveränderung zu einer Gemeinde vereinigt worden sind, während sie vorher verschiedenen Gemeinden oder Gutsbezirken angehörten. Für diesen Fall bestimmt § 3 a. a. O. folgendes:

> „Insbesondere können einzelne Beteiligte im Verhältnis zu anderen Beteiligten, welche für gewisse kommunale Zwecke bereits vor der Vereinigung für sich allein Fürsorge getroffen haben, oder solche Beteiligte, welche vorwiegend Lasten in die neue Gemeinschaft bringen, zu Vorausleistungen verpflichtet werden."

„Vor der Vereinigung" kann nun Fürsorge für kommunale Zwecke nur von den kommunalen Korporationen als solchen, aber nicht von den einzelnen Grundbesitzern getroffen worden sein; und nicht letztere, sondern nur die bisher selbständig gewesenen Bezirke oder von anderen Bezirken abgetrennten Teile können also „Lasten in die neue Gemeinschaft", d. h. in die neue Gemeinde bringen, mit der oder zu der sie vereinigt worden sind. Wie daraus folgt, sind unter den „Beteiligten" im Sinne jener Gesetzesvorschrift nicht bestimmte Personen, insbesondere auch nicht bestimmte Grundbesitzer innerhalb einer Gemeinde, sondern immer nur Teile des neuen Gemeindebezirkes (Ortsteile, Bezirksteile) zu verstehen. Innerhalb dieser räumlich begrenzten Teile, im Umkreise der Grundstücke, auf die sich die Bezirksveränderung im Sinne des § 2 der Land-Gem.-Ordn. erstreckt hat, können die Gemeindeabgabenpflichtigen „zu Vorleistungen" vor den anderen Abgabenpflichtigen in dem neuen Gemeindebezirke verpflichtet werden. Andere Bestimmungen als eine verhältnismäßige größere Abgabenpflicht innerhalb eines Teiles des Bezirkes der neuen (oder vergrößerten) Gemeinde dürfen zum Zwecke der Ausgleichung zwischen mehreren Beteiligten innerhalb desselben Gemeindebezirkes nicht getroffen werden. Es ist daher auch ausgeschlossen, daß den Abgabenpflichtigen des einen Ortsteils Zahlungen an die eines anderen Ortsteils auferlegt werden. Als Forderungsberechtigter steht den Abgabenpflichtigen in allen Ortsteilen nur die Gemeinde als solche gegenüber. Deren Forderungsrecht kann

einem Teile ihrer Abgabenpflichtigen gegenüber durch einen Beschluß auf Grund des § 3 a. a. O. ausgedehnt werden, der sie mit Vorausleistungen vor den übrigen Abgabenpflichtigen belastet. Den Gegenstand eines hieran sich anschließenden Streitverfahrens bildet jedoch nur der Anspruch auf Festsetzung einer Verpflichtung, die alle Personen trifft, die in einem bestimmten, räumlich abbegrenzten Ortsteile Wohnsitz oder Grundbesitz haben oder ein Gewerbe betreiben und daher gemeindeabgabenpflichtig sind. Eine derartige Festsetzung legt nicht bestimmten einzelnen Personen Verpflichtungen auf oder Rechte bei, sondern sie schafft objektives Ortsrecht, das für alle Personen, die zur Zeit dort abgabenpflichtig sind oder es in Zukunft werden, gleichmäßige Geltung hat. Bei der Festsetzung einer Verpflichtung zu Vorausleistungen handelt es sich sonach nicht um subjektive Rechte oder Pflichten bestimmter Personen, die deren Verfügung im Streitverfahren unterliegen. Sie hat vielmehr die Natur einer allgemein verbindlichen Norm.

Nr. 5. Entsch. v. 19. XII. 02 Nr. I 1997.

St.-Ordn. v. 30. V. 53 (G.-S. S. 261) § 2.
Land-Gem.-Verf.-Ges. v. 14. IV. 56 (G.-S. S. 359) § 1.
Zust.-Ges. §§ 8, 25.
Land-Gem.-Ordn. v. 3. VII. 91 (G.-S. S. 233) § 3.

1. Das Recht der Gemeinden und Gutsbezirke auf Wahrung der örtlichen Grenzen ihres Bereichs ist kein unbedingtes, sondern besteht nur mit der Beschränkung, daß die Begrenzung jederzeit der Änderung durch staatshoheitlichen Akt nach Maßgabe der gesetzlich vorgeschriebenen Regeln unterliegen. In einem staatshoheitlichen Akt, der die Grenzen eines Gemeinde- oder Gutsbezirks ändert, erweitert oder einschränkt, ist daher kein Eingriff in bestehende Rechte, sondern nur der Gebrauch einer in der beschränkten Natur des Rechts der Gutsbezirke und Gemeinden begründeten Befugnis zu finden. Aus den allgemeinen Regeln über die Unverletzlichkeit bestehender Rechte kann also der Rechtssatz, daß die den Beteiligten infolge einer Bezirksveränderung erwachsenen Nachteile einen Anspruch auf Ausgleichung gegen andere, dadurch bevorzugte Beteiligte begründen, nicht hergeleitet werden, er widerstreitet vielmehr dem Wesen der Bezirksveränderung, insbesondere auch dem der Abtrennung einzelner Teile von einem Gemeinde- oder Gutsbezirke und deren Vereinigung mit einem anderen Gemeinde- oder Gutsbezirke. In diesem Wesen ist es begründet, daß die Verbindlichkeit, für den Bereich der umgelegten Teile diejenigen Pflichten und Leistungen zu erfüllen, die den Gemeinden für den Bereich ihres Gemeindebezirks im öffentlichen Interesse gesetzlich obliegen, den Träger wechselt, der bisherige Träger frei wird und an seine Stelle diejenige Rechtspersönlichkeit tritt, die jene Verbindlichkeit für den Bereich des Gemeinde- oder Gutsbezirks zu erfüllen hat, dem die umgelegten Teile zugeschlagen sind. Nicht minder aber ist es in diesem Wesen begründet, daß die den umgelegten Teilen angehörigen Einwohner, Grundbesitzer und Gewerbetreibenden von ihren Pflichten gegen den Gemeinde- oder Gutsbezirk, dem sie bisher angehörten, frei werden und in dieselben Rechtsverhältnisse eintreten, wie die sonstigen Einwohner, Grundbesitzer und Gewerbetreibenden des Gemeinde- oder Gutsbezirks, dem sie hinzugetreten sind. Aus diesen Rechtsfolgen der Bezirksveränderung aber ergibt sich, daß eine Ausgleichung der für einzelne Beteiligte erwachsenen Nachteile gegen die Vorteile anderer, die im wesentlichen darin bestehen würde, daß die Folgen der Änderung durch besondere Bestimmungen beseitigt werden, nur insoweit gefordert werden kann, als sie in positiven gesetzlichen Be-

stimmungen oder in besonderen Rechtstiteln, namentlich in den bei der Verhandlung über die Bezirksveränderung geschlossenen Vereinbarungen eine Stütze findet. Positive Bestimmungen dieser Art waren im Jahre 1880 in den damals in der Provinz Posen noch unverändert geltenden Vorschriften der §§ 2 Abs. 6 der St.-Ordn. v. 30. V. 53 und 1 Abs. 5 des Land-Gem.-Verf.-Ges. v. 14. IV. 56 nicht enthalten. Die in beiden Gesetzen getroffene Bestimmung, daß Auseinandersetzungen, die infolge einer Bezirksveränderung notwendig werden, im Verwaltungsverfahren zu bewirken sind, sollte keineswegs ein Verfahren zum Zwecke der Ausgleichung der durch eine Bezirksveränderung berührten öffentlich-rechtlichen Interessen der Beteiligten eröffnen, sondern für den zwar nicht immer, aber doch häufig eintretenden Fall Vorsorge treffen, daß infolge einer Bezirksveränderung eine Gemeinschaft zwischen den daran beteiligten Guts- und Gemeindebezirken entstand, und ihre Aufhebung, sowie die Verteilung der in der Gemeinschaft begriffenen Rechte und Pflichten unter die Beteiligten regeln. An diesem Rechtszustande hat auch das in die Provinz Posen erst durch das Ges. v. 19. V. 89 eingeführte Zust.-Ges. nichts geändert, da die Vorschriften in §§ 8 und 25 nur die Zuständigkeit der zum Beschluß auf die Auseinandersetzung berufenen Behörden und das Verfahren, in dem diese zu erfolgen hat, betreffen, aber den Gegenstand der Auseinandersetzung nicht berühren. Erst durch die Vorschrift im § 3 Abs. 2 der Land-Gem.-Ordn. v. 3. VII. 91, wonach im Falle einer Auseinandersetzung zwischen den an einer Bezirksveränderung Beteiligten erforderlichenfalls Bestimmungen zur Ausgleichung ihrer öffentlich-rechtlichen Interessen zu treffen sind, ist den Beteiligten ein gesetzlicher Anspruch auf Ausgleichung gegeben und zugleich der Gegenstand der Auseinandersetzung auf Feststellung derartiger Ansprüche ausgedehnt worden. Damit ist, wie schon in E.-O.-V. Bd. XXVI S. 93 ff. dargelegt ist, auch für diejenigen, die an einer vor dem 1. IV. 93 erfolgten Bezirksveränderung beteiligt waren, die rechtliche Möglichkeit eröffnet, Ansprüche auf Ausgleichung öffentlich-rechtlicher Interessen im Auseinandersetzungsverfahren geltend zu machen, aber es ist die Frage, inwieweit solche Ansprüche sachlich begründet sind, nicht nach den Vorschriften der Land-Gem.-Ordn., sondern nach denen des älteren zur Zeit der Bezirksveränderung geltenden Rechts zu beantworten.

2. Hiernach ist der Annahme des Vorderrichters, daß der Anspruch eines Gutsbesitzers, von dessen Gutsbezirk ein Trennstück einer Stadtgemeinde zugeschlagen worden ist, auf Befreiung von der Belastung mit städtischen Steuern und sonstigen städtischen Gemeindelasten im bestehenden Gesetzesrecht nicht begründet sei, nur beizutreten. Wenn Kläger diejenigen Beziehungen, die zwischen der beklagten Stadtgemeinde und ihm als Eigentümer von in dem umgemeindeten Gebiet belegenem Grundbesitz und auf diesem befindlichen gewerblichen Anlagen entstanden sind, als eine Gemeinschaft bezeichnet, die der Auseinandersetzung nach § 2 Abs. 6 der St.-Ordn. vom 30. V. 53 fähig ist, und ausführt, daß die Frage, ob eine solche als „erforderlich“ im Sinne der angeführten Gesetzesstelle anzusehen sei, nach Rücksichten der Billigkeit beurteilt werden müsse, so beruht dies auf einem Verkennen des Wesens der Auseinandersetzung. Ihr Gegenstand kann nur eine Gemeinschaft zwischen den an Bezirksveränderungen beteiligten Gemeinden und Gutsbezirken sein, und eine solche steht hier nicht in Frage. Wenn auch Kläger als Gutsherr Träger der kommunalen Lasten im Gutsbezirk L. ist, so stehen doch die Beziehungen, in die er als Forense zur Stadtgemeinde tritt, mit dieser seiner Eigenschaft in keinerlei Verbindung und können deshalb auch nicht in eine Auseinandersetzung auf Grund des § 2 der St.-Ordn.

einbezogen werden. Mit dem Fehlen eines auf dem Gesetz beruhenden Anspruchs auf ein im Wege der Auseinandersetzung festzustellendes Steuervorrecht aber erledigen sich auch die Ausführungen der Berufungsschrift, die in der Auffassung gipfeln, daß Kläger nach dem Gange der Verhandlungen über die Bezirksveränderungen weder Veranlassung noch Möglichkeit gehabt habe, auf eine der Billigkeit und dem Rechte entsprechende Regelung seiner Beziehungen zu der Stadtgemeinde hinzuwirken, und daß es also nicht von ihm, sondern von den mit Leitung der Verhandlungen beauftragten Behörden verschuldet sei, wenn entsprechende Vereinbarungen unterblieben seien; denn der Mangel eines Verschuldens kann zwar vor dem Verlust eines bereits erworbenen Rechts schützen, aber niemals ein noch nicht begründetes zur Entstehung bringen.

3. Das gleiche gilt von dem Anspruche des Klägers auf Befreiung von den Leistungen des städtischen Feuerlöschdienstes. Soweit der Kläger die Einräumung einer Ausnahmestellung im Wege der Auseinandersetzung beansprucht, war der Antrag aus den bereits bei Beurteilung des Anspruchs auf Befreiung von den Gemeindesteuern angeführten Erwägungen für nicht begründet zu erachten. Soweit aber die Feststellung verlangt wird, daß der Kläger als Forense zur Leistung von Feuerlöschdiensten oder einem an ihrer Stelle zu entrichtenden Geldäquivalente nicht herangezogen werden dürfe, war der Antrag als unzulässig anzusehen. Denn im Auseinandersetzungsverfahren ist immer nur darüber zu befinden, ob dem Beteiligten ein im geltenden Ortssteuerrecht an sich nicht begründeter Vorzug eingeräumt werden kann, aber niemals darüber, zu welchen Leistungen er nach der geltenden Ortsverfassung verpflichtet ist. Über diese Frage kann vielmehr immer nur in dem durch die §§ 69 und 70 des Komm.-Abg.-Ges. v. 14. VII. 93 geordneten Wege entschieden werden.

4. Außerhalb des Rahmens des Auseinandersetzungsverfahrens liegt endlich auch der Antrag, die Stadtgemeinde zur Übernahme der Unterhaltung des Straßendamms und der in seinem Zuge belegenen drei Brücken zu verurteilen. Soweit eine Bezirksveränderung überhaupt einen Übergang öffentlich-rechtlicher Pflichten von einem der beteiligten kommunalen Verbände auf den andern nach sich zieht, tritt dieser als unmittelbare Rechtsfolge und, ohne daß es eines besonderen Überweisungsakts bedarf, von selbst ein. Die Auffassung des Klägers, daß die Bezirksveränderung seine auf dem Besitz der Zollgerechtigkeit ruhende Wege- und Brückenbaupflicht nicht berührt, wohl aber einen im Wege der Auseinandersetzung verfolgbaren Anspruch auf Übernahme dieser Pflicht durch die beklagte Stadtgemeinde begründet habe, enthält daher einen Widerspruch in sich und ist dahin richtig zu stellen, daß entweder die streitige Last mit dem Eintritt der Bezirksveränderung auf die Beklagte übergegangen oder die Rechtslage unverändert geblieben und ein Anspruch auf ihre Übernahme nicht entstanden ist. Welche von beiden Alternativen im gegebenen Falle zutrifft, ist jedoch nicht zu entscheiden; denn die Auseinandersetzung hat nicht den Zweck, die von selbst eintretenden rechtlichen Folgen einer Eingemeindung festzustellen oder gar anders zu bestimmen, als aus dem Gesetze sich ergibt (vgl. E.-O.-V. Bd. XXXIII S. 155). Ist die Wegebaulast auf die Beklagte von selbst übergegangen, so ist der Anspruch des Klägers auf ihre Übernahme durch sie gegenstandslos, im entgegengesetzten Falle aber unbegründet. Daran ändert auch der Umstand nichts, daß die beklagte Stadtgemeinde oder die ihr angehörigen Grundbesitzer an der Unterhaltung der im umgemeindeten Gebiet belegenen Brücken durch Leistung von Naturaldiensten beteiligt waren. Denn Gegenstand der Auseinandersetzung

kann nur eine Gemeinschaft sein, die infolge der Bezirksveränderung entstanden ist, nicht aber eine solche, die schon vor ihr bestanden hat und auf einer andern Grundlage beruht. Raum für eine Auseinandersetzung im Sinne des § 2 Abs. 6 der St.-Ordn. würde daher nur dann sein, wenn eine gemeinschaftliche Pflicht zur streitigen Unterhaltungslast infolge der Bezirksveränderung für den Kläger, als Inhaber des Gutsbezirks L., einerseits und die Beklagte andererseits entstanden wäre. Das hat der Kläger freilich behauptet, indem er ausführt, daß die Stadtgemeinde, als die nach den gesetzlichen Regeln zur Unterhaltung der Wege und Brücken innerhalb ihres Bezirks Verpflichtete, wenn sie auch nicht an seine Stelle getreten sein sollte, doch mindestens neben ihm verpflichtet sei, allein mit Unrecht; denn die Pflicht des Inhabers einer Zollgerechtigkeit, die Straßen, Wege und Brücken innerhalb „des ihm angewiesenen Distrikts" auf eigene Kosten im sicheren und tauglichen Stande zu erhalten, ist eine ausschließliche. Soweit sie noch besteht, ist also eine Mitverpflichtung der beklagten Stadtgemeinde und damit die Entstehung einer Gemeinschaft nicht denkbar.

Nr. 6. Entsch. Bd. XXXXII S. 95 v. 20. I. 03 I C 32/02.

Hann. Ges. v. 28. IV. 59 (Hann. G.-S. S. 393), betr. die Landgemeinden, §§ 18, 41, 42.
Hann. Landesverfassungsges. v. 6. VIII. 40 (Hann. G.-S. S. 141) §§ 45, 47, 54 mit Nov. v. 5. IX. 48 (das. S. 261) § 12 und v. 28. IV. 59 (das. S. 389).

1. Eine Grenzveränderung begründet Ansprüche zwischen den beteiligten kommunalen Körperschaften auf Ausgleichung wegen Mehrbelastung mit kommunalen Pflichten oder Schmälerung der Steuerkraft nicht schon nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen, sondern nur insoweit, als das Gesetz die Geltendmachung derartiger Ansprüche ausdrücklich zugelassen hat.

2. In der Hann. Gesetzgebung fehlt es an Bestimmungen, wonach die infolge einer Bezirksveränderung erforderliche Auseinandersetzung zwischen den daran beteiligten Gemeinden im Verwaltungswege zu bewirken ist, auf welchen derartige Angelegenheiten schon in der Rh. Gem.-Ordn. v. 23. VII. 45 § 10, in dem Ges. über die Verfassung der Landgemeinden in den östlichen Provinzen v. 14. VII. 56 § 1 Abs. 5 und in der Westf. Landgem.-Ordn. v. 19. III. 56 § 9 gewiesen waren. Für das Hann. Rechtsgebiet ist also die rechtliche Möglichkeit einer solchen Auseinandersetzung erst mit der Einführung des Zust.-Ges. gegeben worden, dessen § 25 Abs. 4 bestimmt:

> „Über die infolge einer Veränderung der Grenzen der Landgemeinden notwendig werdende Auseinandersetzung zwischen den Beteiligten beschließt der Kreisausschuß, vorbehaltlich der den letzteren gegeneinander zustehenden Klage im Verwaltungsstreitverfahren."

Danach können Gegenstand und Ziel einer im Verwaltungswege zu bewirkenden Auseinandersetzung zwischen den an einer Bezirksveränderung beteiligten Gemeinden auch in der Provinz Hannover keine anderen sein und nicht weiterreichen, als es in den östlichen Provinzen vor dem Inkrafttreten der Landgem.-Ordn. v. 3. VII. 91 der Fall war. Für diese Zeit ist bereits in E.-O.-V. Bd. XIII S. 200 nachgewiesen, daß einer Auseinandersetzung nur die Aufhebung der, nicht notwendig aber doch unter gewissen Voraussetzungen, entstehenden Gemeinsamkeit an Rechten und Pflichten und die Verteilung der in ihr begriffenen Berechtigungen und Verbindlichkeiten unter die Teilnehmer der Gemeinsamkeit, d. h. die an der Bezirksveränderung beteiligten kommunalen Verbände, Gutsbezirke oder Gemeinden zum Gegenstande haben, dagegen nicht sich zugleich

auf die Feststellung einer Entschädigung oder Ausgleichung für eine infolge der Bezirksveränderung eintretende Mehrbelastung mit kommunalen Pflichten oder eine durch sie herbeigeführte Schmälerung der Steuerkraft erstrecken kann.

3. Ein Entschädigungs- oder Ausgleichungsanspruch kann auch keineswegs aus allgemeinen Rechtsgrundsätzen hergeleitet werden; denn das Recht der Gemeinden auf Wahrung der örtlichen Grenzen ihres Bezirkes ist kein unbedingtes, dem privatrechtlichen Eigentume gleichartiges, sondern besteht nur mit der Beschränkung, daß die Grenzen durch staatshoheitlichen Akt verändert werden können. Wird durch staatshoheitlichen Akt eine Bezirksveränderung angeordnet, so liegt darin nicht ein Eingriff in bestehende Rechte, sondern nur die Ausübung einer Befugnis, die in der beschränkten Natur des Rechtes der Gemeinden auf Wahrung der örtlichen Grenzen ihres Bezirkes begründet ist. Daher kann auch auf die allgemeinen Grundsätze über die Unverletzlichkeit erworbener Rechte eine Gemeinde, die sich durch die Bezirksveränderung für benachteiligt erachtet, nicht den Anspruch stützen, daß ihr von der vermeintlich zu ihrem Schaden bereicherten Gemeinde eine Entschädigung gewährt werde.

4. Der Vorderrichter geht davon aus, daß nur die Verteilung der gemeinsam gewordenen Armenlast zum Gegenstande der Auseinandersetzung nach § 25 Abs. 4 des Zust.-Ges. gemacht werden könne, und hält es für unzulässig, das Aktiv- oder Passivvermögen der beteiligten Gemeinden in das Auseinandersetzungsverfahren einzubeziehen. Ein derartiger Rechtssatz besteht nicht. In der Rechtsprechung des O.-V.-G. ist vielmehr, wo es sich um Auseinandersetzungen zwischen Kreisen auf Grund des § 3 Abs. 2 der Kr.-Ordn. v. 13. XII. 72 handelte, stets die Zulässigkeit einer Ausdehnung des Auseinandersetzungsverfahrens auf das Aktiv- und Passivvermögen der Kreise anerkannt worden, obwohl hier ebenfalls der Grundsatz an die Spitze gestellt wurde, daß jeder Teil eines Kommunalverbandes durch Exkommunalisierung ohne weiteres aus allen Rechten und Pflichten, die ihm auf Grund der bisherigen kommunalen Zugehörigkeit zustanden und oblagen, mit der Wirkung ausscheidet, daß ein gegenseitiger Anspruch auf Entschädigung nicht stattfindet. Von diesem Standpunkt aus hat der Gerichtshof die Entscheidung darüber, ob der infolge einer Veränderung der Kreisgrenzen vergrößerte Kreis an den Schulden des verkleinerten zu beteiligen sei, jedesmal von der besonderen Gestaltung der Verhältnisse im einzelnen Falle, der Bedeutung des abgezweigten Kreisteils im Verhältnisse zu dem ganzen Kreise und dem Entstehungsgrunde der Schulden abhängig gemacht (vgl. E.-O.-V. Bd. II S. 1 ff.). Nicht anders ist die Rechtslage bei der Auseinandersetzung zwischen Gemeinden, die an einer Bezirksveränderung beteiligt sind, denn der Begriff der Auseinandersetzung ist in beiden Fällen derselbe.

C. Gemeinderecht und Gemeindewahlen.

Nr. 1. Entsch. Bd. XXXXII S. 125 v. 17. I. 02 II C 228/01.

Rh. Gem.-Ordn. v. 23. VII. 45 (G.-S. S. 523) §§ 46, 47, 49.
Rh. Gem.-Verf.-Ges. v. 15. V. 56 (G.-S. S. 435) Art. 11.
Ges. v. 29. VI. 93 (G.-S. S. 105), betr. die Änderung des Wahlverfahrens.
Ges. v. 14. VII. 93 (G.-S. S. 119) § 5.

1. Die Aushändigung der Wählerlisten zur Entnahme einer Abschrift, sei es im Amtslokale, sei es außerhalb, kann niemand ver-

langen, auch wenn einem andern mit Unrecht eine Abschrift der Liste zugänglich gemacht worden sein sollte (vgl. E.-O.-V. Bd. XXVII S. 20).

2. § 46 der Rh. Gem.-Ordn., wonach die Meistbegüterten von der Wählbarkeit ausgeschlossen sind, besteht noch zu Recht. Nach der Rh. Gem.-Ordn. v. 23. VII. 45 gab nur die Grundsteuer ein Wahlrecht. Diejenigen, welche hiervon mindestens 150 Mk. bezahlten, sind nach § 46 a. a. O. ohne weiteres Mitglieder des Gemeinderats. Sie sollten deshalb nach § 49 a. a. O. auch ausgeschlossen sein von der Wahl der übrigen Mitglieder, die unter Ausschluß der im § 46 erwähnten meistbegüterten Grundeigentümer von den, zur Ausübung des Gemeinderechts befähigten Gemeindegliedern aus ihrer Mitte zu wählen waren. Als später nach Art. 11 des Ges. v. 15. V. 56 auch die persönlichen Steuern ein Wahlrecht begründeten, erschien es folgerichtig, daß nach Maßgabe der von ihnen zu entrichtenden persönlichen Steuern auch die Meistbegüterten als aktiv wahlberechtigt anerkannt wurden, was durch § 4 der Instr. des Min. d. J. v. 18. VI. 56 geschehen ist. Dadurch wurde ihnen aber die Eigenschaft der Meistbegüterten und die hierdurch begründete Zugehörigkeit zum Gemeinderate nicht genommen. Dies geschah auch dann nicht, als durch das Ges. v. 29. VI. 93, betreffend die Änderung des Wahlverfahrens, die sämtlichen zu entrichtenden Steuern in Ansehung des aktiven Wahlrechts auch bei Gemeindewahlen für maßgebend erklärt wurden. Es handelt sich deshalb darum, ob die Meistbegüterten, trotzdem sie als solche nach wie vor Mitglieder des Gemeinderats sind, gleichwohl infolge des ihnen zu teil gewordenen aktiven Wahlrechts in den Gemeinderat auch noch gewählt werden können. Wäre dies der Fall, so würden die in den Gemeinderat gewählten Meistbegüterten, weil sie nach § 25 der Rh. Kr.-Ordn. v. 30. V. 87 (G.-S. S. 209) die Wahl nur aus den im § 8 daselbst vorgesehenen Gründen ablehnen dürfen, aber auch nicht in doppelter Eigenschaft Mitglieder des Gemeinderats sein können, ihre Eigenschaft als geborene Mitglieder für die Zeit verlieren, während deren sie dem Gemeinderat auf Grund der Wahl angehören. Schon hieraus erhellt, daß die Frage zu verneinen ist. Außerdem aber ist Folgendes zu beachten. Wenn auch der § 49 Rh. Gem.-Ordn. bestimmt, daß die zur Ausübung des Gemeinderechts befähigten Gemeindeglieder die Gemeindeverordneten aus ihrer Mitte zu wählen haben, und wenn ferner auf Grund des Art. 11 des Ges. v. 15. V. 56 auch die Meistbegüterten zur Ausübung des Gemeindewahlrechts befähigt sind, so hat doch neben diesen Bestimmungen der das Recht der Meistbegüterten begründende § 46 der Land-Gem.-Ordn. seine selbständige und die hier entscheidende Bedeutung. Der § 46 bestimmt aber, daß zum Gemeinderat außer den gewählten Verordneten auch die im Gemeindebezirke mit einem Wohnhaus angesessenen meistbegüterten Grundeigentümer gehören, die von ihrem im Gemeindebezirke belegenen Grundbesitze mindestens 150 Mk. Grund- und Gebäudesteuer jährlich zahlen. Mit dieser Vorschrift, nach der die Meistbegüterten den gewählten Verordneten hinzutreten, also die im § 47 a. a. O. festgesetzte Zahl von Verordneten vermehren sollen, ist die Wählbarkeit der Meistbegüterten unvereinbar, da ihre Wahl zur Folge haben würde, daß, soweit ihre Person in betracht kommt, die Meistbegüterten dem Gemeinderate nicht angehören würden.

3. Die Frage, ob der Betrag der besonderen Gemeinde-Grund- und Gebäudesteuer oder derjenige der staatlich veranlagten Grund- und Gebäudesteuer maßgebend sei, ist in letzterem Sinne zu beantworten. Der § 46 a. a. O. bezieht sich auf diejenige Steuer, die zur

Zeit des Erlasses der Rh. Gem.-Ordn. vom Staate erhoben wurde, da nur sie eine gleichmäßige und feste Norm abgab. An ihre Stelle ist nach § 5 des Ges. v. 14. VII. 93 wegen Aufhebung direkter Staatssteuern die staatlich veranlagte Steuer getreten.

Nr. 2. Entsch. Bd. XXXXII S. 120 v. 17. X. 02 I C 71/02.

Land-Gem.-Ordn. v. 3. VII. 91 (G.-S. S. 233) § 62.
B.-G.-B. §§ 167, 168, 172.

1. Nach § 167 B.-G.-B. erfolgt die Erteilung einer Vollmacht durch Erklärung gegenüber dem zu Bevollmächtigenden oder dem Dritten, dem gegenüber die Vertretung stattfinden soll. In derselben Weise muß nach § 168 Satz 3 a. a. O. der Widerruf erklärt werden. Die Erteilung einer Vollmacht an eine zweite Person enthält einen Widerruf der früher dem ersten Bevollmächtigten erteilten Vollmacht nicht. Abgesehen von dem Falle des Widerrufs bestimmt sich das Erlöschen der Vollmacht nach dem ihrer Erteilung zu Grunde liegenden Rechtsverhältnisse (Satz 1 a. a. O.). Mangels Widerrufs bleibt die Vertretungsmacht nach § 172 Abs. 2 B.-G.-B. bestehen, bis die Vollmachtsurkunde dem Vollmachtgeber zurückgegeben oder gemäß § 176 durch eine öffentliche Bekanntmachung für kraftlos erklärt wird.

2. Mehrere durch schriftliche Vollmacht legitimierte Vertreter desselben Stimmberechtigten müssen sich untereinander über die Person des zu Wählenden einigen und das Ergebnis durch einen von ihnen dem Wahlvorstand erklären.

3. Nimmt von mehreren Bevollmächtigten ein jeder die Vertretungsbefugnis für sich allein in Anspruch und mangelt es an zuverlässigem Anhalte zu einer Entscheidung darüber, wer von ihnen mit Ausschließung der anderen das Stimmrecht für den Machtgeber nach dessen Willensmeinung ausüben soll, so hat der Wahlvorstand sie sämtlich von der Stimmabgabe zurückzuweisen.

Nr. 3. Entsch. Bd. XXXXII S. 130 v. 4. II. 02 II C 314/01.

Rh. Gem.-Ordn. v. 23. VII. 45 (G.-S. S. 523) §§ 35, 46, 49.
Ges. v. 15. V. 56 (G.-S. S. 435) betr. die Gemeindeverfassung in der Rheinprovinz.
Ges. v. 29. VI. 93 (G.-S. S. 103) betr. die Änderung des Wahlverfahrens.

1. Denjenigen Meistbegüterten, die nicht in der Gemeinde wohnen, steht auch unter Berücksichtigung der Änderungen, die der § 49 Rh. Gem.-Ordn. durch das Ges. v. 15. V. 56 und weiter durch das Ges. v. 29. VI. 93 erlitten hat, ein aktives Gemeindewahlrecht nicht zu.

2. Wenn der Grundbesitz, mit dem die in § 46 Rh. Gem.-Ordn. näher bezeichneten Rechte verbunden sind, mehreren Personen gemeinschaftlich gehört, so stehen ihnen diese Rechte auch gemeinschaftlich zu. Sie sind deshalb sämtlich Meistbegüterte im Sinne des Gesetzes, obschon zeitweilig immer nur einer jene Rechte ausüben darf. In erster Linie entscheidet über die Ausübung die jederzeit widerrufliche gütliche Vereinbarung. Durch eine solche Vereinbarung wird aber die den mehreren Personen zukommende Eigenschaft der Meistbegüterten nicht berührt; insbesondere kann keine von ihnen hierdurch die den Meistbegüterten nur unter der Voraussetzung des Wohnsitzes in der Gemeinde zustehende aktive Wahlfähigkeit erlangen.

Nr. 4. Entsch. Bd. XXXXII S. 134 v. 30. V. 02 II C 55/02.

Rh. Gem.-Ordn. v. 23. VII. 45 (G.-S. S. 523) §§ 54—56.
Rh. Gem.-Verf.-Ges. v. 15. V. 56 (G.-S. S. 435) Art. 14.

Ergibt sich bei den Wahlen zum Rhein. Gemeinderate die Notwendigkeit einer engeren Wahl, so hat die Stichwahl sich unmittelbar an die erste Wahl anzuschließen. Die Anberaumung eines neuen Wahltermins zur Vornahme der engeren Wahl ist gegen das Gesetz und hat die Ungültigkeit der Wahlen zur Folge.

Die Vorschriften anderer Gemeindeverfassungsgesetze über die Anberaumung eines Termins zur engeren Wahl, namentlich diejenige des § 25 Rh. St.-Ordn. v. 15. V. 56 mittels sinngemäßer Anwendung auf das Geltungsgebiet der Gemeindeordnung für die Rheinprovinz zu übertragen, ist nicht angängig.

D. Gemeinde- und Gutsvorsteher. Gemeindebeamte.

Nr. 1. Entsch. Bd. XXXXII S. 112 v. 4. VII. 02 II C 294/01.

Ges. v. 2. IV. 87 (G.-S. S. 105), betr. die durch ein Auseinandersetzungsverfahren begründeten gemeinschaftlichen Angelegenheiten, §§ 2, 6, 9.

Nach § 6 Abs. 1 des Ges. v. 2. IV. 87 finden, insoweit dem Gemeindevorstand auch die Verwaltung der bei einer Auseinandersetzung gemeinsam gebliebenen Angelegenheiten übertragen ist, die Vorschriften, die für die Gemeindeangelegenheiten bezüglich der Verwaltung, der Aufsicht des Staates und der den Mitgliedern zustehenden Rechtsmittel gelten, sinngemäße Anwendung. In Gemeindeangelegenheiten beschränkt sich aber die Verwaltung des Vorstandes nicht auf diejenigen Maßnahmen, die er selbst angeordnet hat, sondern sie umfaßt alles, was begrifflich zur Verwaltung gehört, mag es aus der Zeit vor oder nach dem Diensteintritte des jeweiligen Amtsinhabers herrühren. Mit der Annahme der Bestallung tritt der von der Auseinandersetzungsbehörde Berufene an die Stelle der Teilungsinteressenten. Diese können Dritten gegenüber die gemeinsame Angelegenheit, für die ein Vertreter bestellt ist, ferner nicht mehr selbst betreiben; auch kann der Dritte, der in einer solchen Angelegenheit mit den Beteiligten in rechtliche Beziehungen getreten war, nicht den inzwischen bestellten Vertreter übergehen und wie vordem die Beteiligten unmittelbar in Anspruch nehmen. Anderenfalls würde unter Umständen dieselbe Angelegenheit, z. B. die Unterhaltung eines Weges, teils von den Genossen der Gemeinschaft, teils von ihrem Vertreter zu leiten sein, und etwaige Streitigkeiten darüber würden bald vor den Zivilrichter bald vor den Verwaltungsrichter gehören. Das Gesetz verfolgt gerade den Zweck, die oft mit vielfachen Unzuträglichkeiten verbundene Mitwirkung der einzelnen Beteiligten zu beseitigen und da, wo ein Verwalter bestellt worden ist, diesen nach außen und nach innen zu dem allein berufenen Leiter der Angelegenheit zu machen. Das Interesse der Teilhaber soll durch die Mitwirkung der Behörden gewahrt werden; zudem sind dem einzelnen gegen die Anforderung von Beiträgen durch den Verwalter dieselben Rechtsbehelfe, wie hinsichtlich der Gemeindelasten gegeben. (Vgl. E.-O.-V. Bd. XXI S. 143 und Bd. XXIII S. 68).

F. Gemeindevermögen und Gemeindegliedervermögen. Teilnahme an den Gemeindenutzungen.

Nr. 1. Entsch. v. 4. II. 02 Nr. II 217.

1. Seit dem Entstehen eines Gemeindelebens, namentlich auch in der Grafschaft Hohenzollern, ist stets zwischen Gemeindegut, Gemeindevermögen und Bürgergemeindegliedervermögen, Allmandgut unterschieden worden. Zwar stehen beide im Eigentum der Gemeinde, aber der Unterschied zwischen beiden ist gleichwohl uralt. Während — um mit den in den hohenzollernschen Landen üblichen Ausdrücken zu sprechen — das Gemeindegut für die Bedürfnisse der Kommune bestimmt war, war das Allmandgut von jeher für den Genuß der Bürger bestimmt und auf ihm beruhte der sogenannte Bürgernutzen. Der Ertrag des Waldes wurde unter die Bürger verteilt, die Weide gemeinschaftlich benutzt und der Acker zur Einzelbenutzung ausgegeben. Und wenn es in der Stadtordnung für Hechingen v. 15. I. 1835 im § 81 heißt:

> „Da alles liegende und fahrende Vermögen der Stadtgemeinde, ersteres mag Gemeinde- oder Allmandgut sein, das Eigentum der Gemeinde als Gesamtheit ist, so sind die zur Zeit lebenden und zum Genuß berechtigten Bürger nicht als Eigentümer, sondern nur als Nutznießer und Verwalter dieses Vermögens zu betrachten, welches seiner Bestimmung nie entzogen werden darf,"

so liegt hierin nur eine Bestätigung des hervorgehobenen Unterschieds. Das Eigentum der Gesamtheit erschöpft sich in der Befugnis, die Art und Weise der Ausübung der Gemeindenutzungsrechte zu regeln, und schließt nicht das Recht in sich, die Wirkungen, welche das Nutzungsrecht für den einzelnen hat, ganz oder teilweise zu beseitigen. Von einem gleichwertigen Rechte der Gesamtheit neben dem des einzelnen kann also nicht gesprochen werden.

2. Abgesehen hiervon kommt im vorliegenden Falle folgendes in Betracht. Die Kläger behaupten und der Beklagte gesteht zu, daß von jeher, von Alters, abgesehen von den Holzlieferungen für Schule und Rathaus, der gesamte Ertrag des Gemeindewaldes an die Bürger verteilt worden sei, die Gemeinde als solche aber zur Deckung der Gemeindebedürfnisse niemals das Recht in Anspruch genommen habe, auf die Einkünfte aus den Waldungen der Allmande zurückzugreifen. Damit ist die eine Voraussetzung eines Herkommens, nämlich die langjährige tatsächliche Übung dargetan. Die zweite Voraussetzung aber, daß diese Übung auf einer allgemeinen Rechtsansicht beruht habe, ergibt sich daraus, daß trotz der wiederholten Versuche der Aufsichtsbehörden, den Bürgernutzen einzuschränken, mit Erfolg an der bisherigen Übung festgehalten ist. Danach kann nicht gezweifelt werden, daß den Ansprüchen der Kläger auch die allgemeine Rechtsüberzeugung innerhalb der Gemeinde zur Seite steht. Es muß daher anerkannt werden, daß ein Herkommen mit dem von den Klägern behaupteten Inhalte in der Tat und rechtswirksam besteht. Allerdings kann ein geschriebenes Gesetz der Bildung eines solchen Herkommens entgegenstehen. Hier aber wird in dieser Richtung zunächst auf § 74 der Gemeindeordnung für Hohenzollern-Hechingen v. 19. X. 33 verwiesen. Wenn es aber dort (Sammlung der neueren deutschen Gemeindegesetze S. 464) heißt:

> „Der Ortsvorstand und das gesamte Gericht haben unablässig auf das Gewissenhafteste dafür zu sorgen, daß die Gemeinde in jeder Beziehung und in allen Vorkommenheiten vor Nachteil und Schaden möglichst verwahrt bleibe, daß sie von der auf ihr haftenden Schuldenlast befreit und ihr Vermögen so viel immer möglich vermehrt und verbessert werde, damit sie desto eher in den

Stand komme, die nötigen Gemeindeausgaben für Erhaltung der Wege und Stege, Herstellung der Rathaus- und Schulgebäude, der Feuerlöschungsgeräte, der Brunnen- und Wasserleitungen und überhaupt alle Gemeindeanstalten und Bedürfnisse aus dem Gemeindeeinkommen zu bestreiten, ohne dieser wegen besondere Umlagen oder Steuern von den einzelnen Bürgern einziehen zu müssen,".

so ist damit doch nicht angedeutet, daß der Gemeinde ein Rückgriff auf den Bürgernutzen gestattet sein solle, um dadurch die Ausschreibung besonderer Umlagen oder Steuern zu vermeiden. Vielmehr liegt darin nur die allgemeine Weisung, bei Verwaltung des Gemeindeeinkommens, zu dem der Bürgernutzen nicht gehört, nach den Pflichten eines sorgsamen Hausvaters zu verfahren. Auch aus dem Ges. v. 25. IX. 48 (Vd.- und Anzeigeblatt für das Fürstentum Hohenzollern-Hechingen — Jahrgang 1848 S. 348) ist ein anderes nicht zu entnehmen.

Nr. 2. Entsch. Bd. XXXXII S. 139 v. 18. IV. 02 II C 119/01.

Westf. Land-Gem.-Ordn. v. 31. X. 41 (G.-S. S. 297) §§ 22–24.
Westf. Land-Gem.-Ordn. v. 19. III. 56 (G.-S. S. 265) §§ 51, 52.

1. Beim Mangel positiver Satzungen über die Grundsätze, nach denen sich die Rechte der Einzelnen am Gemeindegliedervermögen (in Landgemeinden des westf. Reg.-Bez. Minden) und dessen Erträgen richten, ist nicht auf die subsidiären Bestimmungen im A.-L.-R. II 7 zurückzugehen. Vielmehr entscheidet, da die Westf. Landgem.-Ordn. von 1856 in dieser Hinsicht auf die „bestehenden Rechtsverhältnisse" verweist, insoweit das durch die Landgem.-Ordn. von 1841 als objektive Rechtsnorm anerkannte Herkommen.

(Folgt sehr eingehende Begründung aus den gesetzgeberischen Verhandlungen.)

2. Der Bildung eines Herkommens steht der Umstand nicht entgegen, daß die Erträge des Gemeindegliedervermögens für Rechnung der Beteiligten zur Gemeindekasse vereinnahmt werden.

Nr. 3. Entsch. v. 9. V. 02 Nr. II 827 (Pr.-V.-Bl. Bd. XXIV S. 571).

Rh. Gem.-Ordn. v. 23. VII. 45 (G.-S. S. 523) §§ 17, 18 und Instr. dazu v. 15. XI. 47 (M.-Bl. S. 310); Zust.-Ges. § 34.

1. Das Statut einer rheinischen Landgemeinde enthält folgende Vorschrift:

„Außer der in § 3 bestimmten Zahlung für das Einkaufsgeld hat jeder Nutzungsberechtigte die üblichen Abgaben und die Wald- bezw. Kulturarbeiten zu leisten,"

und der beklagte Bürgermeister glaubte es hiermit rechtfertigen zu können, daß der Kläger um Ostern 1899 aufgefordert worden war, „im Distrikt Boden 28a Kiefergestrüpp zu hauen und fortzuschaffen", während der Kläger die Meinung vertrat, daß er durch Zahlung des statutenmäßigen Einkaufsgeldes das Recht auf den Gemeindenutzen ohne irgend welche Beschränkung erworben habe, so daß insbesondere dieserhalb keine Dienste mehr von ihm gefordert werden könnten. Ein solcher Streit fällt unter § 34 Nr. 1 Zust.Ges. Denn die dort gewährte Rechtshilfe ist, ebenso wie diejenige des § 18 Nr. 1 daselbst, auch da gegeben, wo zwar nicht die Mitbenutzung als solche streitig gemacht, wohl aber darüber gestritten wird, ob gewisse, für das Mitbenutzungsrecht aufgestellte Bedingungen oder sonstige Modalitäten, wie besondere Erschwernisse, Leistungen usw. berechtigt sind oder nicht (vgl. E.-O.-V. Bd. XXXVIII S. 58ff.).

2. Eine derartige, an eine Frist nicht gebundene Beschwerde liegt hier vor und es muß anerkannt werden, daß sie der Begründung nicht entbehrt. Denn nach § 18 der Rh. Gem.-Ordn. v. 23. VII. 45 ist es den Gemeinden nur gestattet, für die Teilnahme an den Gemeindenutzungen eine jährliche Abgabe oder ein sogenanntes Einkaufsgeld oder beides zugleich festzusetzen. Dagegen fehlt es im Gesetze, wie nicht minder in der dazu erlassenen Instr. v. 15. XI. 47 an der Ermächtigung, den Nutzungsberechtigten auch Dienste aufzuerlegen. Es bleibt daher — und die vorerwähnte Instr. enthält hierfür in §§ 19 Nr. 3 und 21 sogar positive Anhaltepunkte — in derartigen Fällen regelmäßig nur übrig, etwaige, erforderlich werdende Dienste gleich sonstigen Betriebsausgaben zu behandeln und den dafür notwendigen Kostenaufwand aus dem Ertrage der Nutzungen zu decken, bevor dieser zur Verteilung gelangt.

G. Gemeindehaushalt. Staatsaufsicht, insbesondere Zwangsetatisierung.

Nr. 1. Entsch. Bd. XXXXIII S. 136 v. 3. III. 03 I B 24/02.

Kirchenverfassungsges. v. 3. VI. 76 (G.-S. S. 125) Art. 23.
A.-L.-R. II 11 § 709.

1. Wenn auch die einstweiligen Entscheidungen der Regierungen in streitigen Kirchen-, Pfarr- und Küstereibausachen einen „Titel administrativer Zwangsvollstreckung" bilden und die Regierungen selbst die zur Vollstreckung zuständigen Behörden sind, so darf doch hieraus die Unzulässigkeit einer Zwangsetatisierung der in Beschlüssen der Regierungen festgestellten Leistungen nicht gefolgert werden. Hätte freilich die zwangsweise Eintragung einer Leistung in den Haushaltsvoranschlag der in Anspruch genommenen Gemeinde nur die rechtliche Bedeutung einer Vorbedingung für die Vollstreckung in das Gemeindevermögen nach Maßgabe der Vd. betr. das Verwaltungszwangsverfahren wegen Beitreibung von Geldbeträgen, v. 15. XI. 99 (G.-S. S. 545), so wäre zuzugeben, daß sie da, wo schon die Feststellung der Leistung durch die zuständige Behörde eine Befugnis zur Zwangsvollstreckung gibt, eine wert- und zwecklose Maßregel sein würde. Allein die Voraussetzung, daß sich die Bedeutung der Zwangsetatisierung in jener Wirkung erschöpfe, trifft nicht zu. Durch die Zwangsetatisierung wird für die Durchführung der Feststellung ein Weg eröffnet, der von der Zwangsvollstreckung in das Vermögen der Gemeinde verschieden ist und unter Umständen der allein zum Ziele führende sein kann, nämlich dann, wenn die Zwangsvollstreckung wegen Mangels an Vermögensstücken, die zu ihrem Gegenstande gemacht werden könnten, versagt. Abweichendes ist auch in E.-O.-V. Bd. XVIII S. 139 ff. nicht enthalten.

2. Ebensowenig ist die Unzulässigkeit einer Zwangsetatisierung der durch einstweilige Entscheidungen der Regierungen in kirchlichen Bausachen festgestellten Leistungen mit der besonderen Eigenart solcher Entscheidungen zu rechtfertigen.

Aus den Bestimmungen in Art. 23 Ziff. 2 des Kirchenverfassungsges. vom 3. VI. 76 und Art. IV der Ausf.-Vd. v. 9. IX. 76 (G.-S. S. 395) ergibt sich allerdings, daß den Staatsbehörden und insbesondere den Regierungen nicht nur die Regelung der streitigen Kirchen-, Pfarr-, und Küstereibausachen, sondern auch die Vollstreckung ihrer in derartigen Sachen getroffenen „einstweiligen Entscheidungen" verblieben ist. Daraus folgt aber nicht einmal,

daß die Zwangsetatisierung der durch Regierungsbeschluß festgestellten Leistungen gegenüber Kirchengemeinden ausgeschlossen sei; denn auch diesen gegenüber bleibt die Zwangsetatisierung ein Akt der Staatsgewalt, wenn auch den kirchenregimentlichen Behörden eine Mitwirkung dabei eingeräumt ist.

(Folgt eingehende Begründung unter Vergleichung mit der Hann. kirchl. Gesetzgebung; s. E.-O.-V. Bd. XXV S. 168 ff., Bd. XXVII S. 127 ff.)

3. Dürften aber selbst die durch einstweilige Entscheidungen streitiger kirchlicher Bausachen festgestellten Leistungen gegenüber Kirchengemeinden nicht zwangsetatisiert werden, so würde daraus doch nicht folgen, daß dasselbe auch von der Zwangsetatisierung gegenüber politischen Gemeinden gelte, Drittverpflichtete in Anspruch genommen sind, da bei ihnen die Zwangsetatisierung nur den Staatsbehörden zusteht. Das Gegenteil folgt auch aus § 48 Zust.-Ges. nicht. Dort ist die Zwangsetatisierung gegen Schulverbände besonders und abweichend von der gegen Gemeinden, Gutsbezirke und weitere Kommunalverbände (Kreise, Provinzen usw.) geordnet, indem nach der Schlußbestimmung des zweiten Abs. die Klage gegen die Zwangsetatisierungsverfügung, soweit der in Anspruch genommene Schulverband zu der ihm angesonnenen Leistung an seiner Statt einen anderen auf Grund öffentlichen Rechtes für verpflichtet erachtet, auch gegen diesen zu richten ist, — eine Bestimmung, die sonst nirgends wiederkehrt. Schon dieser Umstand beweist, daß die Vorschrift im ersten Abs., wonach die Zwangsetatisierung nur in anderen als den im § 47 Abs. 1 bezeichneten Fällen, d. i. nicht zur Erzwingung von Bauleistungen, stattfindet, eine die Zwangsetatisierung gegen Schulverbände einschränkende Sonderbestimmung enthält und sich nicht etwa als Ausdruck oder Anwendung eines allgemeinen Grundsatzes kennzeichnet, von dem die Zwangsetatisierung auf Grund von Beschlüssen der Schulaufsichtsbehörde gemäß § 47 Abs. 1 beherrscht würde. Für das Gegenteil bieten weder der Wortlaut noch die Stellung der Vorschrift noch ihre Entstehungsgeschichte irgend welchen Anhalt dar. Ist demnach die Beschränkung des Zwangsetatisierungsverfahrens gegenüber „Schulverbänden“ nicht der Ausdruck eines allgemein gültigen Grundsatzes, der übrigens auch auf Beschlüsse der Regierungen in kirchlichen Bausachen nur sinngemäß anwendbar sein würde, so kann sie unmöglich auf die Zwangsetatisierung gegen Landgemeinden übertragen werden. Gemäß dem für diese maßgebenden § 141 der Land-Gem.-Ordn. v. 3. VII. 91 kann jede gesetzlich einer Landgemeinde obliegende und durch die zuständige Behörde festgestellte Leistung zwangsetatisiert werden; daher muß auch die Zwangsetatisierung von Leistungen zu Neu- oder Reparaturbauten kirchlicher Gebäude, wenn sie einer Landgemeinde gesetzlich, d. h. nach öffentlichem Rechte obliegen und durch Beschluß der Regierung auf Grund des § 709 Tit. 11 T. II A.-L.-R. in Verbindung mit Art. 23 Ziffer 2 des Ges. v. 3. VI. 76 festgestellt sind, grundsätzlich für zulässig erachtet werden.

4. Der zur Entscheidung auf die Klage gegen eine Zwangsetatisierungsverfügung berufene Verwaltungsrichter hat die Feststellungsverfügung, die der Zwangsetatisierung zu Grunde liegt, niemals auf ihre Notwendigkeit oder Angemessenheit zu prüfen, die Beantwortung der Frage aber, ob eine Leistung die Fähigkeit des rechtlich dazu Verpflichteten übersteigt, berührt immer nur die Notwendigkeit und Angemessenheit der Feststellungsverfügung, nicht ihre Rechtmäßigkeit. Im vorliegenden Falle ist es dem Verwaltungsrichter in-

dessen auch versagt, über die Rechtmäßigkeit der Zwangsetatisierung und der ihr voraufgehenden Feststellung, d. i. darüber zu befinden, ob die Zahlung des zwangsetatisierten Baukostenanteils der betr. Landgemeinde gesetzlich obliegt; denn bei den Beschlüssen der Regierungen über die Regelung streitiger Kirchenbausachen behält es insoweit, als sie die Verteilung der Baukosten betreffen, nach § 709 Tit. 11 T. II A.-L.-R. „inzwischen", d. h. bis zur rechtlichen Entscheidung des Streites durch die ordentlichen Gerichte sein Bewenden; sie sind demnach auch für den Verwaltungsrichter verbindlich (E.-O.-V. Bd. XXV S. 170 und 171). Mit Rücksicht hierauf bedurfte es keiner Erörterung, ob bei der Verteilung der Baukosten die Heranziehung der Besitzer von Trennstücken des Ritterguts W. zu den nach Märkischem Provinzialrechte dem Patron obliegenden Leistungen unterbleiben durfte, und ob und inwieweit die Land- oder Stadtgemeinden innerhalb des Sprengels einer evangelischen Kirche anstatt der Eingepfarrten oder neben ihnen zu Bauleistungen provinzialrechtlich verpflichtet sind.

Nr. 2. Entsch. v. 17. III. 03 Nr. I 471.

Reichsges. v. 30. VI. 00 (R.-G.-Bl. S. 306), betr. die Bekämpfung gemeingefährlicher Krankheiten, § 35. Zust.-Ges. § 35.

1. Auf Anordnung des Regierungspräsidenten wies der Landrat zu M. am 11. II. 1902 den Ehrenbürgermeister zu K. an, durch eine ortspolizeiliche Verfügung den Gemeinderat daselbst aufzufordern, daß er die Kosten für Aufstellung eines Entwurfs für die Anlegung einer Wasserleitung in K. bewillige. In der Verfügung wurde unter Hinweisung auf die nach den kreisärztlichen Feststellungen in den Jahren 1875—1898 in K. vorgekommenen Typhusfälle, unter Betonung des starken Verkehrs mit dem benachbarten Truppen-Übungslager E. und unter Wiedergabe eines von dem Regierungs- und Medizinalrat erstatteten Gutachtens über die Wasserversorgung des Dorfes ausgeführt, daß die Gemeinde K. nach § 35 des Reichsges., betr. die Bekämpfung gemeingefährlicher Krankheiten, v. 30. VI. 1900 verpflichtet sei, für die Beseitigung der in dem Gutachten festgestellten gesundheitsgefährlichen Mißstände Sorge zu tragen. Dann hieß es in der Verfügung weiter:

> „Die Anlage einer solchen Leitung ist ausführbar, und überschreiten auch die Kosten nicht die Leistungsfähigkeit der Gemeinde. Als zuständige Ortspolizeibehörde fordere ich daher hierdurch die Gemeinde K. zur Beseitigung der Mißstände bei der Trinkwasserversorgung K.s auf Grund des vorerwähnten § 35 auf und verlange von dem Gemeinderate zunächst die Bewilligung der Kosten behufs Aufstellung des Entwurfs für Anlage einer Wasserleitung. Diese Beschlußfassung hat binnen zwei Wochen von Zustellung dieser meiner Verfügung an den Gemeinderat ab zu erfolgen. Die Ortspolizeibehörde."

Der Ehrenbürgermeister unterzeichnete nach anfänglicher Weigerung diese Verfügung und stellte sie am 10. IV. 1902 dem Gemeinderate zu. Durch Beschluß vom 20. dess. Mts. wurde die Bewilligung der Kosten für den Entwurf abgelehnt und gegen die Aufforderung „Beschwerde bezw. Klage" erhoben; der Gemeinderat begründete dies damit, daß die Kosten einer Wasserleitung bei der Lage des Ortes sehr erheblich sein und die Leistungsfähigkeit der Gemeinde sowie die Steuerkraft der Einsassen übersteigen würden, bestritt aber auch das Bedürfnis zu der Anlage und meinte, daß etwaige Mißstände bei den vorhandenen Brunnenanlagen durch weniger kostspielige Maßnahmen beseitigt werden könnten. Der Landrat, dem Ausfertigung des Beschlusses am 20. VI. überreicht wurde, wies die Beschwerde durch Bescheid vom 27. V. als unbegründet zurück und verfügte an demselben Tage auf Grund des § 35 Zust.-Ges. die Feststellung der außerordentlichen, durch Anfertigung eines Plans für Anlage einer Wasserleitung entstehenden Ausgabe, deren Betrag er auf vorläufig 1500 Mk. festsetzte. Nachdem der Beschwerdebescheid und die Feststellungsverfügung am 2. VI. 1902 dem Gemeinderate zugestellt waren, legte er am 5. dess. Mts. gegen ersteren weitere Beschwerde ein und erhob gegen letzteren Klage bei dem Bezirksausschuß. Am 14. X. 1902 wies der Regierungspräsident auch die weitere Beschwerde zurück. Die gegen diesen Bescheid gerichtete Klage der Gemeinde erkannte das O.-V.-G. als begründet an.

2. Unhaltbar ist allerdings die Meinung, es liege eine im Verwaltungsstreitverfahren anfechtbare polizeiliche Verfügung deshalb nicht vor, weil der

Bürgermeister sie nicht aus eigener Entschließung, sondern auf Weisung der ihm vorgesetzten Behörden erlassen und dabei seinen widersprechenden Standpunkt dargelegt habe. Von einer in Ausübung der Polizeigewalt erlassenen Verfügung kann zwar dann nicht die Rede sein, wenn die Polizei, ohne in eigene sachliche Prüfung und Entscheidung eingetreten zu sein, lediglich die Anordnungen oder Aufträge anderer Behörden zur Ausführung bringt. (Vgl. E.-O.-V. Bd. VI S. 355 und Bd. XII S. 412.) Dagegen ist es für die Frage, ob eine polizeiliche Verfügung vorliegt, nach der ständigen Rechtsprechung des Gerichtshofs (E.-O.-V. Bd. IV S. 347, Bd. V S. 358, Bd. VIII S. 249, 382, Bd. IX S. 344) ohne Belang, ob die Polizeibehörde aus eigener Entschließung oder auf Anweisung oder Ermächtigung einer vorgesetzten Behörde gehandelt hat. Wesentlich allein ist, daß die Verfügung von der Polizeiverwaltung in Ausübung der ihr zustehenden Polizeigewalt erlassen ist. Das hat der Ehrenbürgermeister zu erkennen gegeben, indem er die Verfügung unter der Unterschrift „die Ortspolizeibehörde" vollzog und im vorletzten Satz ausdrücklich die Forderung „als zuständige Ortspolizeibehörde" stellte. Es ist deshalb unerheblich, daß er erst nach Androhung und Festsetzung von Ordnungsstrafen durch den Landrat sich zum Erlasse der Verfügung verstand und auch später immer wieder betonte, er sei mit deren Inhalte persönlich nicht einverstanden. Die persönliche Anschauung des Polizeiverwalters ist gegenüber dem Standpunkt, den er in der Verfügung als Behörde vertreten hat, im Streitverfahren nicht zu berücksichtigen.

3. Dagegen erweist sich die Außerkraftsetzung des Bescheides des Beklagten und der Verfügung des Ehrenbürgermeisters aus anderen Gründen als geboten.

Nach der Verf. v. 11. II. 1902 ist der klagenden Gemeinde eine zweifache Auflage gemacht; sie soll 1. die Mißstände bei der Trinkwasserversorgung des Ortes beseitigen und 2. die Kosten für die Aufstellung eines Entwurfs zu einer Wasserleitungsanlage bewilligen. In dem ersten Teil ist die der Gemeinde gebotene Handlung derartig allgemein bezeichnet, daß nicht erkannt werden kann, was eigentlich die Gemeinde ausführen soll. Die Verfügung entbehrt also des wesentlichen Erfordernisses der Bestimmtheit (vgl. E.-O.-V. Bd. IX S. 231, Bd. XX S. 278, 283, Bd. XXIII S. 341). Nach der Begründung der gestellten Forderung soll die Beseitigung der im gesundheitspolizeilichen Interesse angeblich nicht mehr zu duldenden Wasserversorgungsverhältnisse durch Anlage einer Trinkwasserleitung erfolgen. Wenn es statthaft wäre, diese Begründung zur Ergänzung der Auflage heranzuziehen, so würde letztere doch noch nicht bestimmt genug; denn es steht über die Art und die Kosten der bezeichneten Anlage schlechterdings nichts fest, ja es ist noch nicht einmal die technische Möglichkeit dafür von einem Sachverständigen bestätigt. Dies ergibt neben dem Inhalte der vorgelegten Akten die Verfügung selbst in ihrem zweiten Teile, in dem die Kosten für die Vorarbeiten zur Aufstellung eines Planes und eines Anschlags gefordert werden; mit diesen noch erst vorzunehmenden Arbeiten soll die Unterlage zu einem Urteil darüber gewonnen werden, ob und wie den bisherigen Übelständen der Wasserversorgung abgeholfen werden könne. Die Gemeinde vermag unter diesen Umständen gegenwärtig aus der Verfügung nicht zu ersehen, was für eine Anlage nach Art und ungefähr zu schätzendem Kostenbetrag sie herstellen soll, um die gerügten Mißstände zu beseitigen. Die Verfügung war deshalb in ihrem ersten Teile schon wegen Unbestimmtheit der gestellten Forderung außer Kraft zu setzen.

4. Was den zweiten Teil der Auflage, die Bewilligung der Kosten für den Entwurf, anbelangt, so hat unzweifelhaft der Ehrenbürgermeister auch diese

Anordnung in Ausübung seiner Polizeigewalt zu erlassen beabsichtigt; dafür spricht, daß er sie mit der Unterschrift „die Ortspolizeibehörde" versah und die Aufforderung „als zuständige Ortspolizeibehörde" erließ; er kam damit der Anordnung des Regierungspräsidenten nach, der verfügt hatte, daß eine „polizeiliche Zwangsverfügung" des Inhalts, wie ihn die Verfügung vom 11. II. aufweist, erlassen werden sollte. Die Eigenschaft als eine polizeiliche Anordnung wird der Verfügung auch nicht dadurch genommen, daß die Zahlung von Kosten verlangt ist (vgl. E.-O.-V. Bd. XXXI S. 310, Bd. XXXIX S. 377, Bd. XXXXI S. 440). Allein der Ehrenbürgermeister war nicht befugt, von der Klägerin im Wege einer polizeilichen Anordnung die Beschaffung der Geldmittel zu verlangen, die zur Erfüllung einer polizeilichen Aufgabe erforderlich sind. Vielmehr war hierzu nur die Polizei- und Kommunalaufsichtsbehörde gemäß § 4 des Ges. v. 11. III. 50 berechtigt (vgl. E.-O.-V. Bd. XVIII S. 146). Der zweite Teil der Verfügung war deshalb wegen Unzuständigkeit des Bürgermeisters außer Kraft zu setzen. Es bedurfte hiernach keines Eingehens auf die Frage, ob denn die Klägerin überhaupt verpflichtet gewesen sein würde, die geforderten Kosten aufzubringen. Da die Polizeiverwaltung auf Grund der Vorarbeiten, die durch die Kosten ermöglicht werden sollen, erst später entscheiden wollte, was von der Gemeinde im polizeilichen Interesse mit Rücksicht auf ihre Leistungsfähigkeit zu fordern sei, würde in Frage kommen, ob nicht die Kosten für die Aufstellung eines Entwurfs für eine Wasserleitung Kosten des unmittelbaren Dienstbetriebes der Polizeibehörde seien und darum nicht der Klägerin, sondern der Bürgermeisterei zur Last fallen würden (vgl. E.-O.-V. Bd. XXVIII S. 110, Bd. XXXIX S. 36/37 und 41).

Nr. 3. Entsch. v. 31. III. 03 Nr. I 570.

Hess.-Nass. Land-Gem.-Ordn. v. 4. VIII. 97 (G.-S. S. 301) §§ 63, 64, 113, 116.
Ges. v. 30. VI. 00 (R.-G.-Bl. S. 306) betr. die Bekämpfung gemeingefährlicher Krankheiten §§ 35, 37.

1. Voraussetzung der Zwangsetatisierungsverfügung ist, daß die Leistung von der zuständigen Behörde als eine der Gemeinde gesetzlich obliegende festgestellt worden ist. Ob dies geschehen, muß der Verwaltungsrichter in dem gegen die Zwangsetatisierungsverfügung gerichteten Verfahren prüfen. Im vorliegenden Falle hatte ein Landrat die Gemeinde R. für verpflichtet erklärt, eine Trinkwasserleitung einzurichten. Die Verfügung stützt sich auf § 35 des Ges. betr. die Bekämpfung gemeingefährlicher Krankheiten v. 30. VI. 1900, wonach die Gemeinden verpflichtet sind, für die Beseitigung der in Bezug auf die Versorgung mit Trink- und Wirtschaftswasser vorhandenen gesundheitsgefährlichen Mißstände zu sorgen, und wonach sie zur Herstellung von Einrichtungen für Versorgung mit Trink- und Wirtschaftswasser zum Schutze gegen übertragbare Krankheiten angehalten werden können. Die zuständige Behörde wird im Reichsgesetze nicht bezeichnet, sondern bestimmt sich nach dem Landesrecht (§ 37 Abs. 2 a. a. O.). Da es sich um eine Maßregel zur Beseitigung einer Gesundheitsgefahr handelt, kann nur die Polizeibehörde zuständig sein und zwar beim Vorherrschen des örtlichen Interesses die Ortspolizeibehörde (vgl. E.-O.-V. Bd. XXIX S. 104, vgl. auch Bd. XXVI S. 87 ff., Bd. XXXVI. S. 9). Der Landrat hat zwar nach § 26 der Hess. Nass. Kr.-Ordn. v. 7. VI. 85 die gesamte Polizeiverwaltung im Kreise und in dessen einzelnen Gemeinden zu überwachen, aber die Handhabung der Ortspolizei ist, abgesehen von hier nicht in Betracht kommenden Ausnahmefällen (vgl. §§ 28 und 29 Kr.-Ordn. sowie § 64 Land-Gem.-Ordn.), nach § 63 I Nr. 1 Land-Gem.-Ordn. Sache

des Bürgermeisters. Daher hätte die Anordnung vom Bürgermeister als Ortspolizeibehörde gegen die Gemeinde erlassen werden müssen. Der Landrat durfte zwar den Bürgermeister mit entsprechender Anweisung versehen (E.-O.-V. Bd. XXXI S. 433), aber er durfte nicht selbst eine ortspolizeiliche Verfügung erlassen (E.-O.-V. Bd. II S. 424, Bd. X S. 361, Bd. XXIII S. 209 ff., 214). Eine Vorschrift wie im § 2 Abs. 1 des Ausf.-Ges. zum Viehseuchengeś. v. 12. III. 81 (G.-S. S. 128), wonach der Landrat die Amtsverrichtungen der Ortspolizeibehörde für den einzelnen Seuchenfall übernehmen darf, fehlt vorläufig für den Fall des § 35 des Ges. v. 30. VI. 1900. Es läßt sich aber auch nicht annehmen, daß der Landrat dadurch, daß er die Gemeinde zur Einrichtung einer Trinkwasserleitung für verpflichtet erklärt hat, statt der zuständigen Ortspolizeibehörde eine polizeiliche Verfügung — ein polizeiliches Gebot — hat erlassen wollen. Vielmehr ist anzunehmen, daß der Landrat lediglich in seiner Eigenschaft als Aufsichtsbehörde — sei es als Polizei- oder als Kommunalaufsichtsbehörde — die zur Zwangsetatisierung erforderliche vorgängige Feststellung hat treffen wollen. Dazu war aber die Aufsichtsbehörde nicht zuständig. Dies ist bezüglich der Kommunalaufsichtsbehörde in E.-O.-V. Bd. XVIII S. 144 ff. näher ausgeführt worden und ergibt sich hinsichtlich der Polizeiaufsichtsbehörde aus E.-O.-V. Bd. XX S. 71 ff. und Bd. XXVIII S. 96, wo ausgesprochen ist, daß die Verpflichtung der Gemeinde zu einer Handlung behufs Herstellung eines polizeimäßigen Zustands nur durch die Ortspolizeibehörde festgestellt werden könne, während die Aufsichtsbehörde zuständig sei, wenn die Gemeinde nur zur Leistung polizeilicher Ausgaben angehalten werden solle (vgl. E.-O.-V. Bd. XXV S. 140, Bd. XXVII S. 64 ff.). Hiernach muß die Zuständigkeit des Landrats zur Feststellung der Verpflichtung der Gemeinde, eine Trinkwasserleitung einzurichten, verneint werden.

2. Da die Verfügung des Landrats nicht als eine polizeiliche im Sinne des vierten Tit. d. L.-V.-G. betrachtet werden kann, sind auch nicht die dort zugelassenen Rechtsmittel dagegen gegeben gewesen und es kann also auch nicht aus dem Ablaufe der Frist zu deren Einlegung gefolgert werden, daß die Feststellungsverfügung keiner weiteren Nachprüfung unterworfen wäre. War gegen die Feststellungsverfügung bloß eine formlose Beschwerde an die höhere Aufsichtsinstanz zulässig, so ist darum doch nicht die Gesetzmäßigkeit der Feststellung einer Nachprüfung in dem gegen die Zwangsetatisierungsverfügung gerichteten Verfahren entzogen (vgl. E.-O.-V. Bd. XXVII S. 80, Bd. XXXXI S. 152).

3. Abgesehen von der fehlenden Zuständigkeit des Landrats zur Feststellung der Leistung ermangelt hier die vorhergegangene Feststellung auch der ziffernmäßigen Bestimmtheit. Die Verpflichtung zur Einrichtung einer Wasserleitung kann nicht ohne weiteres als außerordentliche Ausgabe festgestellt oder verfügbar gemacht werden (vgl. E.-O.-V. Bd. XXXXI S. 191). Gegenstand der Zwangsetatisierung war eine Summe von 90 000 Mk. Die Feststellung dieses Betrags ist aber erst in der Zwangsetatisierungsverfügung selbst erfolgt, obgleich die Feststellung der Leistung der Feststellung der außerordentlichen Ausgabe vorhergehen muß, weil die Gemeinde in der Lage gewesen sein muß, freiwillig die festgestellte Leistung auf den Voranschlag zu bringen oder außerordentlich zu genehmigen (E.-O.-V. Bd. XVI S. 219, Bd. XX S. 66 ff., Bd. XXXXI S. 191, 192).

VI.

Kommunalabgabenrecht.

A. Allgemeines. Begriff der Gemeindelasten. Observanzen. Abgabenregulierungspläne. Schlesische Urbarien. Abgabepflicht der „Wüsten Hufen". Unterhaltung der Bürgersteige.

Nr. 1. Bescheid v. 27. V. 02 Nr. I 817 und Entsch. v. 30. IX. 02 Nr. I 1480.

Komm.-Abg.-Ges. v. 14. VII. 93 (G.-S. S. 152) §§ 1—3, 6, 69, 91 ff.

Das Komm.-Abg.-Ges. v. 14. VII. 93 bezieht sich, wie schon die allgemeinen Bestimmungen in den §§ 1 bis 3 ergeben, im wesentlichen auf die Erhebung der Abgaben durch die politischen Gemeinden, die Stadt- und Landgemeinden, und trifft nur in einzelnen Vorschriften Bestimmungen, die sich auch auf andere Verbände beziehen, so im § 6 über die Erhebung von Gebühren durch Ämter, Amtsbezirke und Landbürgermeistereien, im § 69 Abs. 4 über die Rechtsbehelfe gegen die Heranziehung zu den Lasten der Gutsbezirke, in §§ 91 ff. über die Kreis- und Provinzialsteuern; es enthält aber an keiner Stelle eine Vorschrift, daß seine Regeln ganz oder teilweise auf die Besteuerung durch alle anderen vom Staate zur Hebung von Abgaben ermächtigten öffentlich-rechtlichen Korporationen oder doch wenigstens auf die Schulverbände oder Schulsozietäten Anwendung fänden.

Hiernach hat sich die Rechtslage durch den Erlaß des Komm.-Abg.-Ges. nicht geändert. Seine Bestimmungen über die Vermeidung der Doppelbesteuerung bleiben bei der Heranziehung zu Schulabgaben ebenso außer Anwendung wie diejenigen des Ges. betr. die Abänderung und Ergänzung einiger Bestimmungen über Erhebung der auf das Einkommen gelegten direkten Kommunalabgaben, v. 27. VII. 85 (G.-S. S. 327).

Nr. 2. Entsch. v. 26. IX. 02 Nr. II 1352 (Pr.-V.-Bl. Bd. XXIV S. 602).

Komm.-Abg.-Ges. v. 14. VII. 93 (G.-S. S. 152) §§ 1, 91.

Kr.-Ordn. v. 13. XII. 72 / 19. III. 81 (G.-S. 1881 S. 179) § 11.

Eine unzulässige Doppelbesteuerung liegt nicht darin, daß ein Eigentümer eines selbständigen Gutsbezirkes, der als solcher nach seinem gesamten Einkommen zur Kreissteuer herangezogen ist, wegen Grundbesitzes in einer Landgemeinde, die das Kreisabgabensoll auf ihren Haushalt übernommen hat, zur Gemeinde-Einkommensteuer in dieser Landgemeinde veranlagt wird.

Zufolge § 91 des Komm.-Abg.-Ges. ist nach dessen Inkrafttreten und für die Gebietsteile der Preußischen Monarchie, für die es Gültigkeit hat, wie in den Städten, so nunmehr auch allgemein den Landgemeinden die Beschlußfassung darüber vorbehalten, in welcher Weise ihre Anteile an den Kreissteuern aufgebracht werden sollen. Beschließt eine Gemeinde die Kreissteuern auf ihren Haushalt zu nehmen, so bedeutet ein solcher Beschluß, daß der Betrag der durch das Bedürfnis und die Verpflichtungen der Gemeinde erforderten Geldmittel um den Betrag des Kreissteuersolls erhöht wird. Ferner steht der Gemeinde, soweit die Einnahmen aus dem Gemeindevermögen nicht hinreichen, die Befugnis zu, die Aufbringung der diesergestalt

erforderlich gewordenen Geldmittel durch direkte oder indirekte Gemeindeabgaben herbeizuführen. Zu diesem Behufe ist sie — soweit erforderlich, unter Genehmigung der Aufsichtsbehörden — berechtigt, nach Maßgabe des Komm.-Abg.-Ges. auch Gemeinde-Einkommensteuer zu erheben. Hat sie dies beschlossen, so darf sie nicht nur, sondern sie muß diese Steuer von allen denjenigen Personen erheben, denen gegenüber ihr ein Besteuerungsrecht zusteht, und das ist der Fall auch denjenigen Personen gegenüber, die, ohne in der Gemeinde einen Wohnsitz zu haben, aus einem in der Gemeinde liegenden Grundbesitz Einkommen beziehen, ähnlich wie die Rechtslage bei diesen Personen sich gestaltet, wenn die Belegenheitsgemeinde beschließt, die Lasten der in ihr befindlichen Schulsozietäten auf ihren Haushalt zu nehmen, was dann zur Folge hat, daß die auswärts wohnenden Gemeinde-Einkommensteuerpflichtigen hinsichtlich jener Schullasten mitbelastet werden. Eine Berücksichtigung des Umstandes, daß gegen sie auch einem anderen Steuergläubiger wegen desselben Einkommens ein Besteuerungsrecht zusteht, würde nur in den Fällen eintreten dürfen, in denen dies durch positive Gesetzesvorschriften angeordnet ist. (Vgl. E.-O.-V. Bd. III S. 102.) An solcher Vorschrift fehlt es aber hier.

Nr. 3. Entsch. v. 5. XII. 02 Nr. II 1973.

Komm.-Abg.-Ges. v. 14. VII. 93 (G.-S. S. 152) § 21.

1. Durch das Ges., betr. die Erweiterung der Stadtgemeinde und des Stadtkreises Kiel v. 26. III. 93 (G.-S. S. 59) ist die Landgemeinde Wik v. 1. IV. 93 ab mit der Stadtgemeinde und dem Stadtkreise Kiel vereinigt worden. Dieser Vereinigung liegt ein Regulativ zu Grunde, das durch übereinstimmende Beschlüsse der Gemeindeversammlung der Gemeinde Wik und der Stadtkollegien der Stadt Kiel festgestellt worden war. Zu jenem Zeitpunkte galt in Kiel ein Regulativ für die städtische Haussteuer v. $\frac{21.}{27.}$ X. 73, das mit einer gewissen Modifikation in Wik eingeführt, aber im Jahre 1894 zum 1. IV. 95 außer Anwendung gesetzt wurde. Nachdem sodann bis zum Jahre 1899 Zuschläge zur staatlich veranlagten Grund- und Gebäudesteuer in Kiel erhoben waren, erging die Ordnung v. 18. XII. 99/$\frac{1.}{28.}$ III. 1900, die eine besondere jährliche Steuer nach dem gemeinen Wert der Grundstücke einführt. Die auf Grund dieser Ordnung herangezogenen Kläger beantragten Ermäßigung, indem sie als speziellen Befreiungsgrund den § 4 des Eingemeindungs-Regulativs für sich geltend machten. Das O.-V.-G. entschied gegen sie.

2. Zwar können die Bestimmungen eines Eingemeindungsvertrags einen besonderen Befreiungstitel im Sinne des § 21 des Komm.-Abg.-Ges. abgeben. (Vgl. E.-O.-V. Bd. XXX S. 35.) Auch bedurfte nach § 26 der St.-Ordn. für Schleswig-Holstein v. 14. IV. 69 Abs. 3 eine temporäre Ermäßigung von Gemeindelasten, im Falle einer Erweiterung des Stadtbezirks, nur eines Kommunalbeschlusses, wie er hier vorliegt, im Gegensatze zu dem, in einem Falle des Abs. 1 daselbst angeordneten Statute, das der Genehmigung der Aufsichtsbehörde unterliegen mußte. Indessen steht den Klägern der von ihnen angerufene Inhalt des § 4 im Eingemeindungs-Regulativ nicht zur Seite.

Derselbe lautet:

„Mit der Vereinigung tritt in dem bisherigen Landbezirk dieselbe Kommunalbesteuerung ein, welche in der Stadt Kiel besteht.

Nur soll bei der Veranlagung zur städtischen Haussteuer während der ersten zwölf Jahre nach der Eingemeindung die Abgabe von den bis zum 1. IV. 93 in Benutzung genommenen in dem eingemeindeten Teil von Wik belegenen Gebäuden ohne Unterschied der Benutzungsart auf $^1/_3$ vom Hundert des Bauwerts bemessen und insoweit der § 5 des Regulativs für diese Steuer v. $\frac{21.}{27.}$ X. 73 vorläufig nicht zur vollen Durchführung gebracht werden."

Hier ist in erster Linie bestimmt, daß die Landgemeinde Wik der Steuerautonomie der Stadt Kiel unterworfen werden soll; keineswegs aber wird die Stadt bezüglich ihrer künftigen Steuergesetzgebung eingeschränkt. Darauf folgt eine Bestimmung, die nur die Art betrifft, in welcher die bestehende Haussteuer modifiziert werden soll. Nur für die Zeit des Bestehens dieser Haussteuer kann ihre Modifikation in Betracht kommen. Die Stadt Kiel hat kein Versprechen abgegeben, daß sie die Haussteuer in Wik zwölf Jahre lang erheben und von jeder anderen Grundsteuer absehen wolle, sondern nur für den Fall der Forterhebung dieser Steuer innerhalb der nächsten zwölf Jahre eine Bevorzugung der Hausbesitzer in Wik vor denen in Kiel eintreten zu lassen sich verpflichtet. Es mag sein, daß die Hausbesitzer in Wik auf ein zwölfjähriges Fortbestehen der Steuer gerechnet haben und daß man auch in Kiel zunächst nicht an einen Wegfall der schon seit 1873 bestehenden Haussteuer gedacht hat. Aber in dem § 4 des Regulativs ist es nicht zum Ausdruck gelangt, daß jenen Hausbesitzern die, für die Haussteuer allein vereinbarte, Minderbelastung auch nach Abschaffung der Haussteuer unter allen Umständen als Steuerprivilegium gewährleistet bleiben solle. In Ermangelung einer derartigen Festlegung tritt die gleichmäßige Besteuerung der Gebäude samt Grund und Boden gemäß der Ordn. v. 18. XII. 99 im gesamten Stadtbezirke ein.

Nr. 4. Entsch. v. 12. VI. 03 Nr. I 998.

Ges. v. 14. VII. 63 (Ges. u. V.-Bl. für die Herzogtümer Holstein und Lauenburg S. 164) § 9.
Komm.-Abg.-Ges. v. 14. VII. 93 (G.-S. S. 152) § 20.

1. Der in A. wohnhafte Kläger ist von dem Magistrate der dortigen Stadtgemeinde, die ortsverfassungsmäßig das evangelisch-lutherische Volksschulwesen, aber nicht auch das katholische und jüdische auf ihren Etat übernommen hat, zur Gemeindeeinkommensteuer herangezogen worden. Für dasselbe Jahr hat er, weil er als Katholik dem Verbande der katholischen Schule zu A. angehört, zu deren Unterhaltung auf Erfordern des katholischen Schulvorstandes 59 Mk. beitragen müssen. Mit Rücksicht hierauf erachtet er sich nach Provinzialrecht und zur Vermeidung einer Doppelbesteuerung nur insoweit für gemeindeeinkommensteuerpflichtig, als nicht das Steueraufkommen für das städtische lutherische Schulwesen verwendet oder mitverwendet werde. Das O.-V.-G. gab ihm nicht recht.

2. In erster Linie leitet der Kläger seinen Anspruch aus dem Ges. vom 14. VII. 63 her, das im § 9 folgende Bestimmung enthält:

> „Jede autorisierte Gemeinde ist befugt, innerhalb ihres Gemeindebezirks besondere Schulen einzurichten. Die Mitglieder einer solchen Schulkommune sind von der Abhaltung persönlicher Schullasten für andere öffentliche Ortsschulen befreit, haben aber auch nur innerhalb ihrer eigenen Schulkommune Rechte auszuüben.
>
> Die Schulen stehen unter Aufsicht des Staates. Gleichfalls findet die allgemeine Schulgesetzgebung auf dieselben Anwendung . . ."

Nach dem Erlasse dieses Ges. mag zunächst die katholische Schule zu A. eine kirchliche Veranstaltung in ähnlicher Art geblieben sein, wie es auch sonst in deutschen Landen die Kirch- und Pfarrschulen als annexa der Kirche ehedem gewesen sind. Es kommt hierauf indes nicht an. Gegenwärtig ist die katholische Schule zweifelsohne eine öffentliche Volksschule (vgl. Vd. v. 8. VIII. 98 Ziffer 37 b, — G.-S. S. 298). Dem Kläger als Mitgliede des katholischen Schulverbandes, in dem die Unterhaltungslast subsidiär auf den glaubensverwandten Hausvätern ruht, würde daher, wenn von den Bestimmungen in § 9 des Ges. v. 14. VII. 63 ausgegangen wird, Exemtion von persönlichen Schullasten für andere öffentliche Ortsschulen an sich zustehen. In Fällen von der Art des vorliegenden ist jedoch für die in dem Gesetze vorgesehene Exemtion kein Raum. Ihrem Wortlaute nach erstreckt sich freilich die Exemtion auf alle öffentlichen Ortsschulen ohne Unterschied, wem die

Last der Unterhaltung obliegt. Wie indes ein Rückblick auf den Rechtszustand in Holstein zur Zeit der Entstehung des Gesetzes lehrt, können unter den daselbst genannten „anderen öffentlichen Ortsschulen" nur Schulen der Schulkommunen im Sinne der allgemeinen Schulordnung für die Herzogtümer Schleswig und Holstein v. 24. VIII. 14 (Chron. Samml. der Bd. u. s. w. S. 112) sowie die Schulen autorisierter nicht lutherischer Kirchengemeinden, dagegen nicht auch Schulen verstanden werden, die von politischen Gemeinden als Kommunalanstalten unterhalten werden.

(Folgt eingehende Begründung.)

3. Sowenig wie in dem Holst. Ges. v. 63 findet irgendwo sonst im Gesetze der Anspruch des Klägers eine haltbare Stütze. Es liegt — unbeschadet des staatlichen Aufsichtsrechts — in den Befugnissen der politischen Gemeinden, Schulen zu errichten, zu übernehmen, zu unterstützen und Lasten ihrer Angehörigen für die Schule auf sich zu nehmen. Der Kläger meint jedoch: die politische Gemeinde sei dabei an die Voraussetzung gebunden, daß sich ihr Bezirk mit dem der Schule decke, und dies treffe in A. zwar räumlich, aber nicht „ideell" zu, weil die Stadt nur die lutherische, nicht auch die katholische Schule kommunalisiert, mithin die Katholiken „in Bezug auf ihren Schulverband gewissermaßen als exkommunalisiert betrachtet" habe. Diese Ausführungen sind verfehlt. Sie richten sich einmal gar nicht gegen das Besteuerungsrecht, in dessen Wahrnehmung der Magistrat den Kläger zur Gemeindeeinkommensteuer herangezogen hat, sondern gegen das Etatsrecht der Stadtgemeinde, gegen die materiell-rechtliche Verbindlichkeit der autonomen Entschließungen, die von den städtischen Kollegien über die Bewilligung von Ausgaben für das lutherische Schulbedürfnis gefaßt worden sind. Mit derartigen Angriffen eine Kontrolle über die Grundlagen des städtischen Haushalts zu üben, ist dem einzelnen Zensiten versagt. Abgesehen hiervon irrt aber auch der Kläger mit seiner Annahme, daß die politische Gemeinde für die Schullasten nur eintreten dürfe, wenn ihr Bezirk mit dem der Schule zusammenfällt. Für eine solche Einschränkung bietet das Gesetz nicht den mindesten Anhalt dar. (Vgl. E.-O.-V. Bd. VII S. 224, Bd. XII S. 202, Bd. XIX S. 170/75, Bd. XXIV S. 128/36, Bd. XXVII S. 116.) Nicht minder hat der Gerichtshof oftmals anerkannt, daß die politische Gemeinde Lasten zur Unterhaltung einer am Orte befindlichen Schule auch dann übernehmen darf, wenn ein Teil der Gemeindeglieder zu einer anderen konfessionellen Schule an demselben Orte gewiesen ist. In Fällen der gedachten Art kann nur die Frage entstehen, ob kraft des Grundsatzes der Parität die politischen Gemeinden verpflichtet sind, die Angehörigen der anderen Konfession entsprechend, sei es durch Übernahme auch ihrer Schule, sei es durch Gewährung ausreichender Zuschüsse zu den Unterhaltungskosten, zu entlasten (E.-O.-V. Bd. XXVIII S. 182). Allein auf eine diesen Erfolg sicherstellende Umgestaltung der Ortsverfassung hinzuwirken, bleibt lediglich der staatlichen Aufsichtsbehörde vorbehalten. Es kann deshalb unerörtert bleiben, ob und auf Grund welcher gesetzlicher Vorschriften die Staatsbehörde, sei es von Kommunal- oder von Schulaufsichtswegen etwa in der Lage sein würde, zwangsweise entweder hierauf abzielende Maßnahmen oder wenigstens Anordnungen dahin durchzusetzen, daß die Stadt mittels Gewährung von Zuschüssen in ausgiebigerer Weise als es zur Zeit geschieht, auf Ausgleichung der Unbilligkeit Bedacht nimmt, die unverkennbar darin liegt, daß die Katholiken durch die Gemeindeeinkommensteuer nach denselben Normen wie die übrigen Gemeindeangehörigen für die lutherische Kommunalschule und außerdem noch mit Schulverbandsbeiträgen für ihre konfessionelle Sonderschule belastet werden. So

lange nach dem einmal zustande gekommenen Ortsrecht eine politische Gemeinde die Schullast nur in einem räumlichen Teile ihres Gebiets oder nur für eine Konfession trägt, hat sie das unbestreitbare Recht, die dazu erforderlichen Mittel gemäß § 20 Abs. 1 Komm.-Abg.-Ges. durch Besteuerung aller ihr steuerpflichtigen Gemeindeglieder zu beschaffen.

4. An zweiter Stelle macht der Kläger für seinen Ermäßigungsanspruch die vermeintlich grundsätzliche Unstatthaftigkeit einer mehrfachen Belastung desselben Einkommens mit Personalschulsteuern geltend. Die auf ihn von dem Magistrat ausgeschriebene Gemeindeeinkommensteuer stellte aber, gleichviel in welcher Höhe das etatmäßige Steuersoll zur Unterhaltung der lutherischen Schule bestimmt gewesen ist oder Verwendung gefunden hat, eine Schulsteuer nicht dar. Es gibt keine positiven Vorschriften, durch welche die Zulässigkeit der Doppelbesteuerung eines und desselben Einkommens für Zwecke des Volksschulwesens in ähnlicher Weise ausgeschlossen wäre, wie es auf anderen Gebieten des Abgabenwesens durch Gesetz geschehen ist; die hierher gehörigen Vorschriften betreffen nur die staatliche Einkommensteuer und konkurrierende Besteuerungsrechte einer Mehrzahl von politischen Gemeinden untereinander und sind anerkanntermaßen der Ausdehnung auf Schulbeiträge im Schulgemeindeverbande nicht fähig.

5. Eine dem Art. 12 der Verf.-Urk. zuwiderlaufende Verkümmerung bürgerlicher oder staatsbürgerlicher Rechte um seines religiösen Bekenntnisses willen erleidet der Kläger durch die strittige Steuerauflage nicht, da von der Gemeindeeinkommensteuer alle Gemeindeglieder ohne jede Rücksicht auf ihre Religion oder Konfession betroffen werden. Ebensowenig verstößt die Übernahme der Schule nur einer der beiden, heute auch in Schleswig-Holstein als Glieder der Landeskirche gleichberechtigten Konfessionen auf den Kommunaletat der Stadt A. irgendwie gegen den Grundsatz in Art. 14 der Verfassung, wonach bei den mit der Religionsübung in Zusammenhang stehenden Einrichtungen des Staates die christliche Religion zu Grunde gelegt wird.

Nr. 5. Entsch. v. 14. XI. 02 Nr. I 1759.
Komm.-Abg.-Ges. v. 14. VII. 93 (G.-S. S. 152) § 70.
Land-Gem.-Ordn. v. 3. VII. 91 (G.-S. S. 233) §§ 38, 146.

Die Annahme, daß eine Landgemeinde nicht befugt sei, Gemeindeabgaben von einem Pflichtigen im Wege der Klage zu verlangen, sondern daß der Pflichtige zur Entrichtung der Abgabe, soweit nicht etwa Gemeindeabgaben von „wüsten Hufen“ gemäß § 28 der Landgemeindeordnung gefordert werden sollen, nur gemäß §§ 61 ff. Komm.-Abg.-Ges. veranlagt und herangezogen werden könne, entspricht dem bestehenden Rechte. Unzutreffend jedoch ist, daß Gemeindeabgabepflichtige, die durch die Freilassung eines Gemeindeabgabepflichtigen mit Gemeindeabgaben überbürdet zu sein glauben, gegen diesen keine Klage auf Ersatz erheben können. Die Vorschrift im Absatz 3 des § 70 Komm.-Abg.-Ges., wonach Streitigkeiten zwischen Beteiligten über ihre in dem öffentlichen Recht begründete Verpflichtung zu Gemeindesteuern der Entscheidung im Verwaltungsstreitverfahren unterliegen, gibt das Recht, das bereits vor dem Komm.-Abg.-Ges. bestand, wieder und bezieht sich ebenso wie die entsprechende Vorschrift des durch sie ersetzten § 38 der Land-Gem.-Ordn. und des durch § 146 des letzteren Ges. aufgehobenen § 34 Zust.-Ges. auch auf Streitigkeiten der bezeichneten Art. Zu den „Beteiligten“ kann hierbei auch der Besitzer eines Ritterguts gehören, sofern er nur nach der Behauptung der Kläger der Beitragspflicht zu den Gemeindelasten unterworfen ist und zu diesen vom Gemeindevorsteher herangezogen werden kann.

Nr. 6. Entsch. Bd. XXXXIII S. 123 v. 30. I. 03 II C 189/02.

Komm.-Abg.-Ges. v. 14. VII. 93 (G.-S. S. 152) §§ 21, 33, 40, 96.

1. Der Gemeinderat zu Asbach zog das Herzoglich Sachsen-Gothaische Gesamthaus wegen seines in der dortigen Gemeinde belegenen Forensalbesitzes zur Gemeinde-Einkommensteuer heran. Dieser Forensalbesitz bildet einen Teil der in der vormals Kurh. Herrschaft Schmalkalden gelegenen Staatsforsten, die der König von Preußen durch Vertrag v. 14. IX. 66 an den Herzog von Sachsen-Coburg-Gotha „in der Eigenschaft eines integrierenden Bestandteils des Domänenguts in den Herzogtümern Coburg und Gotha, mithin als fideikommissarisches Privateigentum des Herzoglich Sachsen-Gothaischen Gesamthauses" abgetreten hat. In Art. I Abs. 4 dieses Vertrages heißt es wörtlich:

„In Betreff der Besteuerung unterliegen die Schmalkalder Domänenforsten den für die Forsten des Königlichen Hausfideikommisses geltenden Bestimmungen. Die Bewirtschaftung derselben ist einer Staatsaufsicht nicht unterworfen."

Auf Grund dieser Bestimmung glaubte das Herzogliche Gesamthaus seine völlige Freistellung von der geforderten Gemeindesteuer beanspruchen zu dürfen, wurde aber abgewiesen."

2. Ob und in welchen Grenzen den Gemeinden ein Steuerrecht zusteht, richtet sich gegenwärtig lediglich nach dem diese Materie erschöpfend regelnden Komm.-Abg.-Ges., da § 96 Abs. 5 daselbst ausdrücklich bestimmt, daß mit Inkrafttreten dieses Gesetzes alle ihm entgegenstehenden gesetzlichen Bestimmungen außer Kraft treten sollen. Nach § 33 Abs. 1 Nr. 2 a. a. O. sind diejenigen Personen, die in der Gemeinde, ohne dort einen Wohnsitz zu haben, Grundvermögen besitzen, hinsichtlich des ihnen aus dieser Quelle in der Gemeinde zufließenden Einkommens der Gemeinde-Einkommensteuer unterworfen. Das Herzogliche Gesamthaus unterliegt also nach dieser allgemeinen Bestimmung mit seinem Einkommen aus dem in dem Gemeindebezirk Asbach belegenen Grundbesitze der Besteuerung dieser Gemeinde. Zu den nach § 40 a. a. O. von der Gemeinde-Einkommensteuer befreiten Personen gehört das Herzogliche Gesamthaus nicht. Der Befreiungsanspruch wird vielmehr allein auf die Bestimmung des § 21 a. a. O. gestützt, demzufolge die auf besonderem Rechtstitel beruhenden Befreiungen einzelner Grundstücke von Gemeindesteuern in ihrem bisherigen Umfange fortbestehen sollen. Einen solchen besonderen Rechtstitel erblickt das Herzogliche Gesamthaus in dem Vertrage v. 14. IX. 66, dessen Art. I Abs. 4 ihm seines Erachtens die Befreiung von der Gemeinde-Einkommensteuer zugesichert habe. Diese Ansicht ist rechtsirrtümlich. Es kann dahin gestellt bleiben, ob der vorliegende Vertrag ein besonderer Rechtstitel im Sinne des § 21 a. a. O. ist; denn, wenn dies auch anzuerkennen und in dem Vertrage die Befreiung von allen Gemeindesteuern zugesichert wäre, so würde ihr Fortbestand bezüglich der Gemeinde-Einkommensteuer aus § 21 a. a. O. doch nicht hergeleitet werden können. Denn hiernach sind nur die Befreiungen einzelner Grundstücke aufrecht erhalten worden, und der Gerichtshof hat schon in E.-O.-V. Bd. XXXVI S. 47 ff. näher dargelegt, daß, da ein Grundstück nicht mit einer Einkommensteuer belegt werden könne, unter den im § 21 bezeichneten Gemeindesteuern nur die auf den Grundbesitz gelegten Realsteuern zu verstehen seien, daß dagegen die Einkommensteuer gemäß § 33 a. a. O., soweit nicht eine von dem Komm.-Abg.-Ges. bewilligte Exemtion vorliege, von allen Pflichtigen zu entrichten sei. Hieran ist auch für den vorliegenden Fall festzuhalten. Wäre also auch anzuerkennen, daß der Vertrag v. 14. IX. 66 das Privilegium nicht bloß für die Staatssteuern, sondern auch für alle Gemeindesteuern geschaffen habe, so würde es doch bezüglich der Gemeinde-Einkommensteuer weder durch den § 21 noch durch sonstige Bestimmungen des Komm.-Abg.-Ges. aufrecht erhalten worden sein. Sind aber

alle Bestimmungen, die den Vorschriften des Komm.-Abg.-Ges. zuwiderlaufen, durch dieses Gesetz aufgehoben, so ist eine Prüfung darüber ausgeschlossen, ob in der Tat dem Vertrage v. 14. IX. 66 die Kraft eines Privilegiums mit der Wirkung beiwohnte, daß es durch ein später ergangenes Gesetz nicht aufgehoben werden durfte. Denn, vgl. E.-O.-V. Bd. VI S. 99, Bd. XVIII S. 79, die Frage, ob dem Erlasse des anzuwendenden Gesetzes eine Zusicherung der bezeichneten Art entgegengestanden und das Gesetz daher in der geschehenen Ausdehnung nicht habe ergehen dürfen, ist der richterlichen Prüfung entzogen. — Die Prüfung des Richters erstreckt sich nur auf die Frage, ob das Gesetz in der vorgeschriebenen Form erlassen ist, und ob es nicht anderen, nach besonderer gesetzlicher Vorschrift ihm vorgehenden Gesetzen, wie beispielsweise den den Landesgesetzen vorgehenden Reichsgesetzen, widerspricht; in allen anderen Fällen dagegen ist der Richter an die Bestimmungen des Gesetzes derart gebunden, daß, wenn dieses ein bisheriges Gesetz oder eine ihm in seiner rechtlichen Bedeutung gleichartige sonstige Vorschrift aufhebt, der so zum Ausdrucke gebrachte gesetzgeberische Wille seiner Kritik entzogen ist.

B. Gebühren und Beiträge.

1. Im Allgemeinen.

Nr. 1. Entsch. v. 24. I. 02 Nr. II 95.

Komm.-Abg.-Ges. v. 14. VII. 93 (G.-S. S. 152) §§ 7, 9.

1. Die Klägerin, eine Brauerei-Aktiengesellschaft, ist Eigentümerin eines mit Gebäuden besetzten Grundstückskomplexes in der Landgemeinde Wehlheiden, die durch Ges. v. 25. III. 99 (G.-S. S. 67) mit dem 1. IV. 99 in die Stadt Cassel eingemeindet worden ist. Der Grundbesitz grenzt mit der Hauptfront an die Wilhelmshöher Allee und seitlich an die A.-Straße; er reicht auf der dieser entgegengesetzten Seite bis in die Gegend einer alten Wehlheidener Straße, ohne an diese anzugrenzen. Die Brauereigebäude der Klägerin entwässerten auf Grund eines mit der Stadt Cassel abgeschlossenen Vertrages nach dem Südkanal der Stadt Cassel ihre Schmutzwässer, wobei der Stadt die Berechtigung zugestanden wurde, die Anlegung eines Gitterverschlusses im Ablagerungsbassin zu verlangen; dagegen übernahm die Klägerin die Verpflichtung, einen Beitrag von 12000 Mk. zu den Baukosten des weiter zu führenden Südkanals zu zahlen. Ferner gestattete die Klägerin durch Vertrag vom 24./31. März 1891 der Stadt Cassel die Anlegung eines neuen Kanals durch die auf ihrem Terrain belegene neue A.-Straße, wogegen ihr der kostenfreie Anschluß der das Terrain berührenden Gebäude zur Abführung der Schmutzwässer im bisherigen Umfange gewährt wurde. Neuerdings hat die Gemeinde Wehlheiden in der Z.-Straße einen neuen Kanal angelegt, von welchem sich ein Schachtloch auf klägerischem Terrain befindet. An diesen Z.-Straßen-Kanal sind Gebäude der Klägerin mittels eines das Zwischengrundstück durchquerenden Privatabstichkanals am 6. Oktober 1899 angeschlossen worden.

Mit Rücksicht auf diesen Anschluß ist die Klägerin für die schon früher kanalisierten Frontlängen zu einem Kanalbaukostenbeitrage herangezogen worden, jedoch aus folgenden Gründen freigestellt worden.

2. Das Statut betr. die Kanalkostenbeiträge für die Landgemeinde Wehlheiden v. 27. V. 98 ist durch Eingemeindungsvertrag mit der Stadt Cassel im bisherigen Bezirke in Kraft erhalten. Das Statut erklärt in seinem Eingange,

daß es auf Grund des § 9 des Komm.-Abg.-Ges. erlassen werde. Könnte die darin festgesetzte Abgabe nur unter dem Gesichtspunkte des § 9 betrachtet werden, so würde dem Freistellungsantrage der Klägerin *ohne weiteres* stattzugeben gewesen sein. Denn die Gemeinde Wehlheiden hat die Formvorschriften des genannten Paragraphen nicht beachtet, nämlich weder einen Plan der Veranstaltung noch einen Nachweis der Kosten in ortsüblicher Weise vier Wochen lang zur Einsicht zwecks Erhebung von Einwänden offengelegt. *Die Formvorschriften des § 9 aber haben nicht bloß instruktionelle Bedeutung,* sondern die *Rechtmäßigkeit der Erhebung von Beiträgen ist durch die Beachtung dieser Vorschriften bedingt.*

3. Indessen fällt die *Abgabe nicht unter den* § 9 des Komm.-Abg.-Ges., dessen irrige Bezugnahme im Statut unschädlich ist. Sie hat vielmehr das Wesen einer — gemäß § 7 des Komm.-Abg.-Ges. *im voraus nach festen Normen und Sätzen zu bestimmenden — Gebühr,* für die das Komm.-Abg.-Ges. solche Formenvorschriften, wie im § 9 vorgesehen sind, nicht erlassen hat. Denn die Abgabe soll nach § 1 der Ordnung ein *Entgelt für die Benutzung des Kanals bilden.* Sie ist nur dann zu zahlen, wenn das Grundstück mit dem Kanal in Verbindung gebracht werden *soll* — also nach der Bestimmung des Eigentümers — oder *muß* — sei es infolge einer allgemeinen polizeilichen Anordnung, sei es zufolge einer besonderen in einem einzelnen *Falle.* — Wenn sie auch vor Beginn des Anschlusses, also, ehe die Benutzung stattfindet, gezahlt werden soll, so verlangt doch der § 10 ein *Gesuch des Besitzers um Gestattung des Anschlusses,* so daß dieser der Stadt gegenüber es in der Hand hat, den Anschluß und damit die Benutzung zu bewirken, oder, falls er nicht zahlen will, die letztere zu unterlassen. In weiterer Ausführung hiervon wird in § 10 der Ordnung bestimmt, daß erst, wenn ein Gesuch um Gestattung des Anschlusses eingegangen ist und etwaige technische Bedenken gehoben sind, der Kanalbaukostenbeitrag berechnet und mitgeteilt, sowie dann erst nach erfolgter Zahlung bezw. Sicherstellung die Genehmigung zum Anschluß erteilt wird. Außerdem wird ein *Unterschied in der Höhe der Gebühr nach dem Umfange der Benutzung* gemacht, je nachdem sie nämlich *voll* in Anspruch genommen wird oder aber nur in beschränkter Weise, wenn die Einführung von Fäkalien *nicht* angängig ist. Ferner ist in § 2 als beitragspflichtiges Grundstück nur diejenige Fläche bezeichnet, die *im Zusammenhang mit dem zu entwässernden Gebäude benutzt* wird. In diesem allen ist die Wechselwirkung zwischen Leistung und Gegenleistung zum deutlichen Ausdruck gekommen. *Für den Begriff der Gebühr* ist es aber *entscheidend,* daß die Abgabe ein *Entgelt für die Benutzung einer Gemeindeeinrichtung* darstellt, daß die Beziehung zu einer individuellen Leistung nicht fehlt (vgl. E.-O.-V. Bd. XIII S. 231, Bd. XVIII S. 28, Bd. XX S. 52). Der § 4 des Komm.-Abg.-Ges. bezeichnet daher die Gebühren als Vergütungen, die „für die Benutzung der von den Gemeinden im öffentlichen Interesse unterhaltenen Veranstaltungen“ erhoben werden. Hervorzuheben ist hierbei, daß die Ordn. v. 26./27. V. 99, kurz vor der Eingemeindung von Wehlheiden in Cassel, in möglichst wörtlichem Anschlusse an das damalige Casseler Gebührenstatut vom $\frac{7.\ \mathrm{VIII.}\ 93}{9.\ \mathrm{III.}\ 94}$ beschlossen worden ist. Letzteres aber beruht auf einem früheren Statut, das sich schon in der Aufschrift als Statut betreffend die *für Benutzung städtischer Kanäle* zu zahlenden Beiträge bezeichnet und in seinem Kontext vom 1. IX. 82 die Abgabe ausdrücklich von demjenigen erfordert, welcher den Kanal *benutzen* will. Auch diese meist wörtliche Übereinstimmung der Vorschriften des Wehlheidener Statutes mit den-

jenigen des vor dem Komm.-Abg.-Ges. erlassenen Casseler Status bezeugt, daß, wie in Cassel, so auch in Wehlheiden lediglich eine Gebühr hat eingeführt werden sollen.

4. Wenn in dem Statut die Abgabe als einmaliger Beitrag zu den Gesamtbaukosten des Kanals bezeichnet wird, so ist dies unerheblich, da § 4 Abs. 2 letzter Satz des Komm.-Abg.-Ges. die Gebühren auch als Mittel zur Tilgung des Anlagekapitals der betreffenden Veranstaltungen anerkennt. Dasselbe gilt von der Bestimmung, daß die betreffende Gegenleistung für die Benutzung in einer einmaligen Summe gezahlt werden soll, und von dem Umstande, daß neben dieser einmaligen Zahlung sowohl in Cassel 1894, als auch in Wehlheiden 1898 eine fortlaufende Gebühr eingeführt worden ist, die in einem Prozentsatz der Grund- und Gebäudesteuer besteht und zur Deckung der Betriebskosten bestimmt ist. Denn das Entscheidende für den Gebührencharakter sind nicht die Modalitäten der Zahlung, sondern ihre Beziehung zu der individuellen Leistung. Ob und inwiefern nun die Klägerin von der in der vorliegenden Gebührenordnung aufgestellten Regel getroffen wird, kann dahingestellt bleiben, wenn eine Ausnahmebestimmung auf sie Anwendung findet. In dieser Hinsicht kommt der § 8 zur Sprache, welcher unter anderem bestimmt:

„Befreit von der Beitragspflicht sind alle Grundstücke . . . ., welche zur Zeit des Inkrafttretens dieses Statutes bereits an einen Straßenkanal der Stadt Cassel angeschlossen sind und Kanalanschlußkosten bereits gezahlt haben, jedoch nur insoweit, als sie nicht künftighin von neuen kanalisierten Straßen und Plätzen begrenzt und in die neuen Kanäle entwässert werden . . . . ."

Dieser Befreiungsgrund trifft aber für die Klägerin zu. Denn zunächst ist das Grundstück an einen Straßenkanal der Stadt Cassel, nämlich den südlichen Hauptkanal, schon im Jahre 1880, und außerdem an den in der A.-Straße gelegten Kanal im Jahre 1891 angeschlossen worden. Beide Kanäle sind von der Stadt Cassel angelegt und gehören zu dem einheitlich für Cassel und Wehlheiden geplanten Kanalnetz, das inzwischen auf Grund der Eingemeindung auch zur gemeinsamen Gemeinde-Einrichtung geworden ist, so daß die zwei Gemeindeanstalten in wechselseitiger Beziehung zu einander stehen.

Für den Kanalanschluß sind bereits laut der Verträge 12000 Mk. Anschlußkosten entrichtet. Diese sind an die Stadt Cassel gezahlt worden, die ihren Kanal auch auf Wehlheidener Gebiet angelegt hat. Allerdings ist dies nur auf Grund eines Privatvertrages geschehen. Aber der § 8 hat auch solche Kosten treffen wollen, weil die Stadt Cassel gegenüber Wehlheidener Grundstücken keine öffentlich-rechtlichen Ansprüche erheben konnte.

5. Trotzdem würde aber nach dem obigen Text des § 8 das Grundstück der Klägerin für den Anschluß an den Z.-Straßenkanal gemäß dem — übrigens in seiner Verbindung mit § 1 sehr dunklen — § 6 des Statuts, lautend:

„Wird ein Grundstück an einen Kanal der Gemeinde nicht unmittelbar nach der vorbeiführenden Straße hin, sondern in der Weise angeschlossen, daß für die Zuleitung neben- oder zwischenliegende Grundstücke benutzt werden, so hat der Eigentümer des Grundstücks, von welchem die Abflüsse der Kanalisation zugeführt werden sollen, einen Beitrag zu zahlen, welcher gemäß den Bestimmungen dieses Statuts so berechnet wird, als ob die Zuleitung direkt in einen längs der Hauptfront des Grundstücks herlaufenden Straßenkanal erfolgen sollte."

pflichtig gemacht werden können, wenn es jetzt „von neuen kanalisierten Straßen und Plätzen begrenzt und in die neuen Kanäle entwässert" würde. Dieser Passus des § 8 ist zufolge seiner Fassung und insbesondere der Stellung der

Worte „nicht künftighin“ nicht etwa dahin zu verstehen, daß zur Aufrechthaltung der Befreiung der Nichteintritt zweier verschiedenen Tatbestände verlangt werde, nämlich einmal der Nichteintritt des Grenzens an gewisse Straßen oder Plätze und ferner der Nichteintritt des Entwässerns in gewisse Kanäle, daß also schon der Eintritt eines der beiden Fälle die Befreiung beseitigen soll. Es ist vielmehr mit einem einheitlichen Tatbestande zu rechnen, dem Grenzen an gewisse Straßen oder Plätze, in deren neue Kanäle entwässert wird. Tritt nach Erlaß des Statuts ein solcher Tatbestand ein, so soll die Befreiung wegfallen; bis dahin bleibt sie bestehen.

Da unstreitig die neue Kanalisation in der von dem hier fraglichen Grundstück durch ein anderes Grundstück getrennten Z.-Straße vorgenommen worden ist, fehlt es jedenfalls an der einen Vorbedingung für die Gebührenpflicht, an der Begrenzung durch die besonders qualifizierten Straßen und Plätze des § 8 und es kann dahingestellt bleiben, ob dort unter „neuen kanalisierten Straßen“, nur neue Straßen oder auch solche alte Straßen, welche nur neu kanalisiert sind, verstanden werden müssen. Damit fällt die Ausnahme von der Befreiung weg; diese selbst bleibt also bestehen.

Danach erübrigt eine Untersuchung nach der Richtung, ob die Gebührenordnung auch den materiellen Anforderungen des Komm.-Abg.-Ges. z. B. der der Gleichmäßigkeit entspricht, wenn in ihr für bestimmte Straßen, wie in § 1 Abs. 3 geschehen, geringere Sätze, als sonst, normiert werden (vgl. E.-O.-V. Bd. XXXIV S. 74, 70 und Bd. XXXVI S. 92).

Nr. 2. Entsch. v. 21. III. 02 Nr. II 531.

Komm.-Abg.-Ges. v. 14. VII. 93 (G.-S. S. 152) § 9.

1. Ein Ortsstatut über die Heranziehung von Grundeigentümern zu den Kosten für den Ausbau des Straßennetzes enthielt folgende hier in Betracht kommende Bestimmungen:

> § 1. „Zur Deckung der Kosten für Regulierung und Pflasterung aller Straßen innerhalb des Gemeindebezirkes, auf welche das in Gemäßheit des § 15 des Baufluchtliniengес. v. 2. VII. 75 erlassene Ortsstatut keine Anwendung findet (sogenannte historische Straßen):
> 1. Der Breitenstraße.
> 2—8. . . . .
> sollen die Eigentümer der an die betreffenden Straßen bezw. Plätze grenzenden Grundstücke zu Beiträgen herangezogen werden rc.
>
> § 2. Die nach § 1 zu erhebenden Beiträge der Grundeigentümer werden auferlegt nach den besonderen wirtschaftlichen Vorteilen, welche den Grundeigentümern durch den Ausbau der Straßen bezw. Straßenstrecken und Plätze erwachsen. In keinem Falle sollen diese Beiträge aber 50% der Gesamtkosten übersteigen.
>
> Mit Rücksicht auf die Verschiedenheit dieser wirtschaftlichen Vorteile bei den einzelnen Straßen bezw. Straßenstrecken werden die Beiträge in jedem Einzelfalle durch die Gemeindevertretung nach den Vorschriften des § 9 des Komm.-Abg.-Ges. festgestellt.“

2. Das O.-V.-G. erklärte das Statut für rechtsgültig.

a) Es ist kein Mangel des Statutes, daß es nicht schon festsetzt, in welcher Höhe die Anlieger zu den Beiträgen herangezogen werden sollen; das O.-V.-G. hat es wiederholt für zulässig erklärt, daß die von ihm geforderte Gleichmäßigkeit in der Behandlung der Straßenanlieger (E.-O.-V. Bd. XXXII S. 122 ff.) durch einen allgemeinen, die Beitragspflicht in abstracto begründenden Beschluß gesichert werde, und daß die nähere Regelung für jeden Einzelfall in Ausführung der allgemeinen Vorschrift durch besonderen

Beschluß erfolge. Dabei ist ausdrücklich anerkannt worden, daß der allgemeine Beschluß den besonderen weiten Spielraum lassen könne, namentlich Festsetzungen über die Berechnung der Beiträge im Einzelfalle nicht zu enthalten brauche, da solches angesichts der durch das Gesetz gebotenen Abstufung der Beiträge nach den Vorteilen in vielen Fällen kaum möglich sei (E.-O.-V. Bd. XXXVI S. 100).

b) Nicht minder ungerechtfertigt ist der Vorwurf, daß das Statut die Beitragspflicht nicht von dem Vorhandensein wirtschaftlicher Vorteile abhängig mache, sondern sie in seinem § 1 jedem Angrenzer auferlege: Denn die in § 2 getroffene Bestimmung, daß die Beiträge nach den besonderen wirtschaftlichen Vorteilen auferlegt werden sollen, sichert bei richtiger Handhabung denjenigen Anliegern, die keine Vorteile haben, Freiheit von der Abgabe zu. Der Vorbehalt zum Schutze der nicht von den Vorteilen betroffenen Grundbesitzer wäre vielleicht dann am Platze gewesen, wenn das Statut schon einen Maßstab für die Berechnung der Beiträge festgesetzt hätte; aber auch dann hätte er nur ausgereicht, die aller Vorteile Entbehrenden gänzlich zu befreien, nicht aber hätte er die Abstufung nach Maßgabe des größeren oder geringeren Vorteiles gesichert.

c) Richtig verfährt das Statut auch darin, daß es diejenigen Straßen, die unter den § 15 des Baufluchtges. fallen, von seinem Wirkungskreise ausschließt: Denn diese Straßen dürfen nur nach den Vorschriften des genannten Ges. und nicht nach denen des § 9 Komm.-Abg.-Ges. behandelt werden. Es ist allerdings eine Ungenauigkeit, wenn das Statut diese Straßen, einem vielfach verbreiteten Gebrauche folgend, kurzweg als „historische" bezeichnet; den Bestimmungen des § 15 a. a. O. und der in seiner Ausführung ergangenen Ortsstatute sind nicht nur die „historischen", d. h. die zur kritischen Zeit bereits ein vollwertiges Glied des inneren Straßennetzes bildenden Verkehrswege, sondern auch diejenigen Straßen entzogen, die zwar jenen vollwertigen Gliedern nicht gleichstanden, aber doch in ihren wesentlichen Teilen „bereits vorhanden" und bebaut waren, und es hat das Ortsstatut ohne Frage alle bebauten vorhandenen Straßen treffen wollen (vgl. E.-O.-V. Bd. XXXVIII S. 147).

d) Unschädlich würde auch die Unrichtigkeit der Aufzählung der einzelnen Straßen im § 1 sein. Diese Aufzählung will nicht eine Änderung der in den vorhergehenden Worten ausgesprochenen Wirksamkeit des Statuts für alle „historischen" Straßen bewirken, vielmehr ist mit ihr nur eine Erläuterung in dem Sinne beabsichtigt, daß nach der Meinung der Verfasser des Ortsrechtes alle die genannten Straßen und nur sie historische seien. Demnach würde nichts im Wege stehen, daß die Anlieger einer jener Straßen gegenüber einer Heranziehung zu Beiträgen auf Grund des Statuts den Nachweis versuchten, daß die Straße dem § 15 des Ges. v. 2. VII. 75 unterliege, also nicht von der dispositiven Bestimmung des § 1 getroffen werde (angesichts des § 15 des Baufluchtges. in Verbindung mit §§ 9 und 10 des Komm.-Abg.-Ges. auch nicht getroffen werden dürfe), sowie daß umgekehrt die Aufsichtsbehörde auf der Anwendung des Statuts auch gegenüber anderen als den genannten Straßen bestehen könnte, sofern es sich herausstellen sollte, daß vor dem Inkrafttreten

des Ges. v. 2. VII. 75 noch andere bebaute Straßen in Sch. vorhanden waren.

e) Auch darin liegt keine Gesetzwidrigkeit, daß das Ortsstatut die Beitragspflicht der Anlieger nicht auf den Fall der ersten Neupflasterung beschränkt; denn es besteht keine gesetzliche Vorschrift, welche die Gemeinden verpflichtete, die nach § 9 des Komm.-Abg.-Ges. ergehenden Beschlüsse in der gedachten Weise zu begrenzen.

f) Erfolglos bleiben mußte endlich auch die Behauptung des Klägers, daß die Anlieger der Breitenstraße von deren Neupflasterung überhaupt keine wirtschaftlichen Vorteile hätten. Die Entscheidung über derartige Einwendungen erfolgt in dem durch § 9 Komm.-Abg.-Ges. geordneten Beschlußverfahren; dem Verwaltungsrichter steht eine Prüfung darüber, ob die angenommenen Vorteile vorhanden sind, nicht zu; seine Zuständigkeit beschränkt sich auf die Frage, ob, der Forderung des Gesetzes entsprechend, bei Verteilung der Beiträge das Verhältnis der Vorteile als das allein maßgebende angesehen ist. Das aber ist hier geschehen; die Gemeindebehörden haben die Heranziehung der Anlieger nach Maßgabe ihrer Vorteile beschlossen und die Beschlußbehörden haben ihre Zurückweisung der Einwendungen auf die ohne Zweifel zutreffende Erwägung gegründet, daß entgegen der Behauptung der Beschwerdeführer den Anliegern Vorteile erwüchsen. Daß etwa die Bemessung der Beiträge für die einzelnen Anlieger den Vorteilen derselben nicht entspräche, war nicht behauptet worden; vielmehr war nur allgemein die Gültigkeit des Beschlusses wegen des angeblichen Fehlens seiner gesetzlichen Voraussetzung, nämlich einer Bevorteilung der Anlieger im allgemeinen, bestritten worden. Darum brauchten die Beschlußbehörden sich mit der Verteilung der Last auf die einzelnen Pflichtigen nicht zu befassen, sondern konnten sich, wie geschehen, auf die als richtig anzuerkennende Feststellung beschränken, daß im allgemeinen die Pflasterung der Straße besondere wirtschaftliche Vorteile für die Anlieger im Gefolge habe.

Nach allem hat der Vorderrichter das Ortsrecht als gültig anwenden dürfen, und da auch sonst in seinen Ausführungen kein Rechtsirrtum und in seinem Verfahren kein wesentlicher Mangel erkennbar war, so mußte seine Entscheidung bestätigt werden.

Nr. 3. Entsch. v. 11. IV. 02 Nr. II 645.

Komm.-Abg.-Ges. v. 14. VII. 93 (G.-S. S. 152) § 9.

Beiträge der Adjazenten zu den Kosten des Bürgersteigs können nur erhoben werden, wenn sämtliche für die Erhebung gesetzlich und statutarisch vorgeschriebene Bedingungen erfüllt sind. Insbesondere muß der nach § 9 Abs. 3 Komm.-Abg.-Ges. erforderliche Beschluß zu den Kosten des Bürgersteigs Beiträge zu erheben, in ortsüblicher Weise bekannt gemacht worden sein unter der Angabe, wo und während welcher Zeit Plan nebst Kostennachweis zur Einsicht offen liege und mit dem Bemerken, daß Einwendungen gegen den Beschluß binnen einer bestimmt zu bezeichnenden Frist von mindestens 4 Wochen bei dem Gemeindevorstand anzubringen seien.

Nr. 4. Entsch. v. 25. IV. 02 Nr. II 680.

Komm.-Abg.-Ges. v. 14. VII. 93 (G.-S. S. 152) §§ 4, 7, 9, 95.

1. Die Landgemeinde X hat hauptsächlich aus Rücksichten der Gesundheitspflege und im Hinblick auf den Badeverkehr, die Fäkalienabfuhr in den

Kreis ihrer Gemeindeangelegenheiten gezogen und beschlossen, einen Teil der dadurch entstehenden Kosten auf die Gemeinde und die Badekasse zu übernehmen (§ 2 der Gebühren-Ordnung). Es ist weiter beschlossen worden, einen Abfuhr-Unternehmer seitens des Gemeindeausschusses anzunehmen (§ 3 daselbst). Mit einem solchen Unternehmer ist ein Abkommen getroffen, wonach dieser die Beseitigung der Fäkalien nach Anordnung des Gemeindevorstandes auf das Kalenderjahr 1900 für 1250 Mk. übernommen hat. Damit tritt den Pflichtigen nicht ein selbständiger Unternehmer gegenüber (wie in E.-O.-V. Bd. XXIX S. 58), sondern ein Organ der Gemeinde. Auf diese Weise hat die Gemeinde im Interesse der reinigungspflichtigen Hausbesitzer eine öffentliche Veranstaltung getroffen und für deren Benutzung zur Verfügung gestellt. Damit ist die Aufgabe der Gemeinde erledigt und sie hatte die Berechtigung — wo nicht die Verpflichtung — erlangt, gemäß § 4 Komm.-Abg.-Ges. eine öffentlich-rechtliche Gebühr zu Lasten derer einzuführen, die diese Einrichtung benutzen würden.

2. In Übereinstimmung mit der Einrichtung steht auch die damalige Polizei-Vd. v. 11. VI. 99, deren § 1 bestimmte, daß die Abfuhr der Fäkalien einem Unternehmer übertragen werde, und daß dieser zu deren rechtzeitiger und ordnungsmäßiger Besorgung verpflichtet sei. Wenn auch hiermit die Hausbesitzer seitens der Polizei sollten gezwungen werden können, sich des von der Gemeinde bestellten Unternehmers für die ihnen obliegende Fortschaffung der Fäkalien zu bedienen, so wird dadurch doch hinsichtlich der Benutzung der Gemeinde gegenüber der Charakter der Freiwilligkeit, der der Gebühr wesentlich ist, nicht berührt. Denn die Gemeinde kann und darf einen derartigen Zwang nicht ausüben; sie stellt ihre Veranstaltung den Hauswirten nur zur Verfügung, wenn und soweit diese — sei es völlig aus freien Stücken, sei es zufolge eines seitens der Polizeibehörde ihnen gegenüber ausgeübten Zwangs — sich der Einrichtung bedienen. Hieraus ergibt sich zugleich, daß die im § 3 der Gebührenordnung („zum Vergleich") angezogene Polizei-Vd. nicht noch neben dem allein grundlegenden § 4 Komm.-Abg.-Ges. derart wesentlich sein kann, daß die Gebühr mit dieser Vd. steht und fällt; ganz abgesehen davon, daß die Erwähnung der Gebühr überhaupt nicht in die Polizei-Vd. gehörte, daß auch die bereits vor der Heranziehung des Klägers ergangene neue Polizei-Vd. v. 30. IV. 1900 bis auf einige für die Gebührenforderung unerhebliche Punkte mit der Vd. v. 11. VI. 99 übereinstimmte und sogar die Ausnahmebestimmung in deren § 1 beseitigte. Endlich ist auch die Anrufung des § 9 im Eingange der Gebühren-Ordn. zwar unrichtig, aber, weil nur ein Citat, unschädlich. Auch darin ist dem Revisionskläger nicht beizustimmen, daß es einer Verkündigung der Gebühren-Ordn. bedurft hätte. Gegen diese Annahme treffen, bei der übereinstimmenden Grundlage eines Gemeindebeschlusses, die Gründe, die in E.-O.-V. Bd. XXXVIII, S. 100 für die Steuer-Ordn. entwickelt sind, auch für die Gebühren-Ordn. zu. Insbesondere wird hierbei bereits durch die ordnungsmäßige Schaffung der Gebühren-Ordn. der Vorschrift des § 7 Komm.-Abg.-Ges. genügt, daß die Gebühren durch die objektive Norm im voraus bestimmt sein müssen, und es bleibt die Sache desjenigen, der von der Gemeindeanstalt Gebrauch machen will, sich vorher von der Höhe der Gebühr zu vergewissern.

3. Die Veranlagung des Klägers ist aber aus einem ferneren Grunde nicht rechtsbeständig.

Die Ordnung führt in § 1 für die Benutzung der Abfuhrveranstaltung ein Jahrespauschquantum von $0,_{50}$ Mk. beziehungsweise $0,_{75}$ Mk. und 1 Mk. — je nach der Größe der Zimmer — ein. Dieses Pauschquantum läßt sich keines-

falls in Monats- oder sonstige Zeit-Raten zerteilen. Denn, da die Abfuhr nicht nach einzelnen Dienstleistungen tarifiert ist, bleibt nur die Annahme übrig, daß die letzteren in ihrer Gesamtheit durch eine einzige einheitliche Jahresabgabe abgegolten werden sollen. Die Gemeinde würde es sonst in die Willkür des Reinigungspflichtigen gelegt haben, für den geringen Monats- oder wohl gar Wochen- oder Tagespreis die umfangreichsten Dienste in der schwierigsten Periode sich zu verschaffen, dagegen das auf Dauer berechnete Institut die ganze übrige Zeit unbenutzt zu lassen und die Gebühr beliebig zu sparen. Dies erscheint namentlich in Berücksichtigung der großen Verschiedenheit in der Frequenz des Badeortes untunlich. Jedenfalls hat die hierfür allein zuständige Aufsichtsbehörde den Einheitssatz von einer halben bis zu einer Mark für das ganze Jahr als Gebühr genehmigt.

Nun ist die Gebühren-Ordn. nach ihrem Eingange nur für das Jahr 1900 erlassen und tritt nach § 4 mit dem 1. I. 1900 in Kraft. Auch der Unternehmervertrag ist auf das Kalenderjahr 1900 geschlossen.

Jene Fassung der Gebühren-Ordn., wie ihre Handhabung im streitigen Jahre ergeben als zweifellos, daß die Gemeinde vom Kläger 8_{50} Mk. Gebühr auf die Zeit vom 1. I. 1900 bis 31. XII. 1900 beansprucht hat. Eine solche Veranlagung ist gesetzwidrig. Die Gemeinde darf nach § 95 Komm.-Abg.-Ges. für ihre öffentlichen Jahresabgaben keine andere Rechnung wählen, als die vom 1. IV. bis zum 31. III., da dort auch den Landgemeinden nichts mehr als eine Periode von mehreren Rechnungsjahren freigegeben ist. Da das Pauschquantum für eine andere als die gesetzmäßige Zeit gefordert ist, ist es nicht nur für das außerhalb des Etatsjahres liegende Vierteljahr, sondern überhaupt in allen seinen Teilen zu Unrecht erfordert.

Nr. 5. Entsch. Bd. XXXXII S. 20 v. 23. V. 02 II C 3/02.

Komm.-Abg.-Ges. v. 14. VII. 93 (G.-S. S. 152) § 9.

1. Die städtischen Behörden zu Königsberg i. Pr. haben die Straßenreinigungspflicht als Veranstaltung im Sinne des § 9 des Komm.-Abg.-Ges. unter den hier vorgeschriebenen Förmlichkeiten übernommen. Die zu laufenden Beiträgen herangezogene Albertus-Universität erstritt auf Klage ein freistellendes Urteil, weil sie von der Veranstaltung keinen besonderen wirtschaftlichen Vorteil habe. Denn ihr habe nicht, wie den mit Grundbesitz an der Straße angesessenen Privatpersonen, die Reinigung vor der Übernahme durch die Stadt observanzmäßig obgelegen; das betr. Statut beziehe sich nur auf diejenige Reinigung von Straßen, die von der Stadt den früher verpflichteten Anliegern abgenommen worden sei. Das O.-V.-G. erklärte die Universität aus folgenden Gründen für beitragspflichtig.

2. Dem Vorderrichter ist soviel zuzugeben, daß der Wortlaut des Statuts Zweifel darüber zuläßt, ob die Beitragspflicht sich auch auf diejenigen Grundstücke erstrecken soll, die der die Anlieger im allgemeinen belastenden Observanz ausnahmsweise nicht unterlagen, vor denen vielmehr schon von jeher die Stadt zu reinigen hatte; denn, nachdem im § 1 ausgesprochen ist, daß die Stadt „die den Grundstücksbesitzern nach den geltenden Ortsgewohnheiten und Polizeivorschriften obliegende Reinigung . . . . . übernimmt“, und in den folgenden Paragraphen der Umfang dieser Pflicht eine Umgrenzung erfahren hat, heißt es im § 7 wörtlich:

> „Die Kosten der nach diesem Statute von der Stadtgemeinde bewirkten Straßenreinigung werden — unbeschadet der der Stadt als Grundbesitzerin oder als Selbstverpflichtete auf Grund bestehenden Rechtes oder auf Grund der

Kabinetts-Ordre v. 8. VI. 34 oder privater Rechtstitel obliegenden Pflicht zur Straßenreinigung — zu ihrem dritten Teile nach Maßgabe der nachfolgenden Bestimmungen von den im jeweiligen Geltungsbereiche dieses Statuts belegenen Grundstücken aufgebracht, im übrigen aber auf den Stadthaushaltsetat übernommen.

Der hiernach von den Grundstücken aufzubringende Betrag wird alljährlich durch Beiträge gemäß § 9 des Komm.-Abg.-Ges. erhoben, deren Jahressatz in Prozenten des nach Maßgabe der Grundbesitz-Steuerordnung v. 15. V. 95 veranlagten Gebäudesteuer-Nutzungswerts berechnet wird. Bei realsteuerfreien Grundstücken tritt an Stelle dieses Nutzungswerts der gemäß § 7 der Kanalgebührenordnung v. 25. VI. 95 zu ermittelnde Gebäudenutzungswert.

Die Beiträge werden von allen beitragspflichtigen Grundstücken gleichmäßig jedoch mit der Maßgabe aufgebracht, daß der Jahresbeitrag bei keinem Grundstück ein Drittel Prozent des Gebäudesteuer-Nutzungswerts übersteigen darf."

Man könnte versucht sein, in dem Zwischensatze des Abs. 1 eine ausdrückliche Befreiung derjenigen Grundstücke zu sehen, vor denen die Stadt schon bisher zu reinigen hatte. Das aber wäre unrichtig; die wenig glücklich gefaßte und an falscher Stelle angebrachte Bestimmung soll sich nicht auf die Beitragspflicht, sondern nur auf die Reinigungspflicht beziehen und nur hinsichtlich ihrer das bestehende Recht für den Fall einer Aufhebung des Statuts aufrecht erhalten. Weiter geben die Eingangsworte des ersten Absatzes, in denen nur von den Kosten „der nach diesem Statute von der Stadtgemeinde bewirkten Reinigung" die Rede ist, dem oben angedeuteten Zweifel einen gewissen Anhalt, doch ist der Gerichtshof auf Grund der Entwickelung, welche die Angelegenheit genommen, zu der Ansicht gelangt, daß die städtischen Behörden beabsichtigt haben, die mehrfach erwähnten Grundstücke, wie sie an den Vorteilen einer systematischen, einheitlichen und mit verbesserten Mitteln betriebenen Reinigung teilnehmen, so auch an deren Kosten teilnehmen zu lassen. Für diese Absicht spricht auch der Umstand, daß im Abs. 2 des § 7 der Teilnahmemaßstab für die realsteuerfreien Grundstücke — und das sind vorzugsweise die inbetracht kommenden — besonders bestimmt wird. Unter der „nach diesem Statute von der Stadtgemeinde bewirkten Reinigung" ist demnach nicht etwa nur die darin übernommene, sondern die einheitlich betriebene Reinigung zu verstehen.

3. Ebensowenig kann dem Vorderrichter zugegeben werden, daß es für die bis dahin von der Reinigungspflicht befreiten Grundstücke an jedem besonderen Vorteile fehle. Es ist eine wesentliche Verbesserung des Reinigungswesens, wenn an die Stelle der von den Einzelnen und stellenweise von der Stadt mit unvollkommenen Mitteln betriebenen Reinigung, deren Unzulänglichkeit seit langer Zeit von den Aufsichtsbehörden gerügt war, eine einheitliche, den Anforderungen der Gegenwart entsprechende tritt; die Anlieger haben von einer derartigen städtischen Einrichtung einen besonderen Vorteil in ähnlicher Weise wie von einer guten Unterhaltung des Straßenbaues, und zwar ist dieser Vorteil verschieden von demjenigen, der ihnen durch die Abnahme ihrer bisherigen Reinigungspflicht erwächst. Die befreit gewesenen Grundstücke nehmen hieran, auch wenn vor ihnen selbst die Reinigung nicht mehr verbessert würde, schon deshalb teil, weil ihnen auch die verbesserte Reinigung der Nachbarschaft zugute kommt. Ob allerdings ihr Vorteil, namentlich im Hinblick auf die bei ihnen fehlende Entlastung von der Reinigungspflicht, ebenso groß ist, wie derjenige der anderen Grundstücke, mag bezweifelt werden dürfen. Aber aus diesem Bedenken würde sich die Ungültigkeit der Beitragsbemessung nur dann ergeben, wenn erhellte, daß bei ihr die Verschiedenheit der Vorteile überhaupt unberücksichtigt geblieben wäre; denn dann entspräche sie nicht der Forderung des

Gesetzes. Solange jedoch davon ausgegangen werden darf, daß dem Gesetz entsprechend die Größe der dem Einzelnen erwachsenden Vorteile den Maßstab für die Höhe seiner Beiträge abgeben sollte, solange kann aus der Festsetzung des Maßstabs kein Einwand gegen die Gültigkeit des Beschlusses entnommen werden. Ob bei Anwendung der richtigen Grundsätze auch überall das Richtige getroffen, die Größe des Vorteils im Einzelfalle zutreffend ermittelt und danach die Höhe des Beitrags richtig festgesetzt worden ist, darüber steht dem Verwaltungsrichter keine Nachprüfung zu; vielmehr ist die Frage der Angemessenheit in dem durch § 9 des Komm.-Abg.-Ges. geordneten Beschlußverfahren zu erledigen, nötigenfalls im Wege der daselbst zugelassenen „Einwendung" und „Beschwerde".

4. Einer Beteiligung der befreit gewesenen Grundstücke an den Reinigungskosten stand deren Freiheit von der Reinigungspflicht auch nicht etwa in dem Sinne entgegen, daß sie einen besonderen Rechtstitel — vorausgesetzt, daß es auf einen solchen bei der Anwendung des § 9 des Komm.-Abg.-Ges. ankommen sollte — für die Freilassung besessen hätten. Nach Lage der Akten steht nur soviel fest, daß die Observanz, die die übrigen Anlieger zu der Reinigung verpflichtete, sich auf gewisse Grundstücke, wie namentlich die öffentlichen Gebäude, nicht erstreckte, daß demnach für sie keine öffentlich-rechtliche Verpflichtung (gegenüber der Polizeibehörde) zu der Reinigung bestand, und daß diese mangels eines anderen Verpflichteten nach § 3 des Ges. betr. die Polizeiverwaltung, v. 11. III. 50 der Gemeinde oblag, die eine Pflicht also nur gegenüber der Polizeibehörde, nicht aber gegenüber den Besitzern der befreiten Grundstücke erfüllte. Es ist daher nicht ersichtlich, warum die Stadt jene Grundstücke hätte freilassen müssen, wenn sie durch Eintreten in die Reinigungspflicht der übrigen Grundstücke für diese denselben Zustand schuf, der für die befreiten bereits bestand, und dann die Kosten der Einrichtung, die nunmehr allen Grundstücken, zwar nicht gleichmäßig, aber doch gleichartig, zu gute kam, durch eine gleichartige Abgabe von allen Grundstücken teilweise decken ließ.

5. Gewichtiger war ein Bedenken, das sich bei selbständiger Prüfung ergab. Der § 14 des Statuts lautet:

> „Die ortsrechtliche Verpflichtung der Grundstücksbesitzer zur Straßenreinigung wird durch dieses Statut nicht aufgehoben.
>
> Die städtischen Behörden sind vielmehr jederzeit berechtigt, dasselbe aufzuheben und die Straßenreinigung wieder auf die Grundstückseigentümer zu übertragen."

Angesichts dieser Bestimmung drängt sich die Frage auf, ob denn die Stadt die öffentlich-rechtliche Reinigungspflicht übernommen und nicht etwa — in unzulässiger Weise zwischen die Verpflichteten und die Polizeibehörde sich eindrängend — nur die Ausführung der Reinigung ohne Befreiung der Grundbesitzer an sich gezogen hat; das Bedenken konnte aber fallen gelassen werden, da aus den Verhandlungen, die über den Gegenstand im Schoße der städtischen Kollegien und mit den staatlichen Behörden gepflogen worden sind, hervorgeht, daß unter Zustimmung der letzteren die Stadt in die öffentliche Reinigungspflicht auch da, wo sie ihr noch nicht oblag, eintreten sollte und wollte. Die Bestimmungen des § 14 haben daher lediglich die Bedeutung eines Vorbehalts nach der Richtung hin, daß der Eintritt nur bis auf weiteres und unbeschadet der Observanz erfolgen sollte. Die Gültigkeit und rechtliche Wirksamkeit des Vorbehalts braucht nicht erörtert zu werden; es genügt, festzustellen, daß trotz des Vorbehalts jedenfalls für die Gültigkeits-

dauer des Statuts die öffentlich-rechtliche Reinigungspflicht auf die Stadt übergegangen ist.

Nr. 6. Entsch. v. 18. XI. 02 Nr. II 1847.

1. Ein Gymnasium in Ch. klagte gegen den Magistrat daselbst wegen seiner Heranziehung zu Kanalisationsbeiträgen auf Grund des Gebäudenutzungswertes, weil Gymnasialklassen einen solchen Wert nicht besäßen. Das O.-V.-G. trat dem nicht bei aus folgenden Gründen:

2. Die Ch.er Kanalisationsordnung übernimmt mit den Grundsätzen der staatlichen Gebäudesteuerveranlagung den von den Veranlagungsbegriffen untrennbaren des Gebäudenutzungswertes, wie er im Geb.-St.-Ges. und dessen Ausf.-Anw. festgelegt ist.

Dies ist derjenige allgemeine in der Form einer Rente ausgedrückte wirtschaftliche Wert, den ein Gebäude dadurch erhält, daß es einer wirtschaftlichen „Nutzung" unterworfen, d. h. zu der Erzielung eines materiellen, geldwerten Nutzens, zur Ziehung von sogenannten fructus naturales oder civiles in erlaubter und nicht unsittlicher Weise verwendet wird. Von diesen Anschauungen ausgehend hat das O.-V.-G. in einer Entsch. v. 26. I. 98 das Vorhandensein eines Nutzungswertes für das Gebäude der Kaiser Wilhelm-Gedächtniskirche, das nichts als eine evangelische Kirche enthält, verneint, weil die materielle Nutzung einer „Kirche" wegen ihrer eigentümlichen Rechtsstellung unzulässig, rechtlich unmöglich, sei; andererseits aber ist schon damals ausgesprochen, daß die (durch das Vorhandensein eines Nutzungswertes bedingte) Steuerpflicht (nur) da begründet werden könne, wo eine materielle Nutzung möglich und zulässig sei. Die Klage irrt, wenn sie meint, daß das Gymnasium, soweit es nur den Unterrichtszwecken diene, einer Kirche gleichzustellen sei; denn die Kirchen erhalten ihr eigenartiges Wesen durch besondere Umstände, insbesondere durch die sogenannte Widmung, durch die sie „dauernd einer besonderen gottesdienstlichen Bestimmung übergeben und der profanen Benutzung entzogen werden, so daß ein nichtgottesdienstlicher Gebrauch überhaupt unzulässig ist, es sei denn, daß er weder die Benutzung des Gebäudes zum Gottesdienste äußerlich behindert oder schädigt, noch der Bestimmung desselben innerlich durch einen profanierenden weltlichen Charakter widerstreitet" (E.-O.-V. vom 10. VI. 92, Pr.-V.-Bl. Bd. XIV S. 133). Das trifft bei Gymnasien nicht zu, namentlich kann der Überweisung des Gebäudes für Unterrichtszwecke nicht dieselbe Wirkung beigelegt werden, welche die „Widmung" für ein Kirchengebäude hat. Es steht nichts entgegen, daß die zuständige Stelle das Gymnasialgebäude zu einem Nutzungsobjekte macht, sei es, daß sie seine Bestimmung für Unterrichtszwecke zurückzieht oder einschränkt oder die wirtschaftlichen Zwecke neben ihnen verfolgt, z. B. die Räume für die Zeiten, wo kein Gymnasialunterricht stattfindet, an private Schulunternehmer vermietet, während etwas Ähnliches bei einer Kirche durch ihren sakralen Charakter ausgeschlossen ist. Ist hiernach eine materielle Nutzung der Klassenräume des Gymnasiums möglich, so haben sie auch einen Nutzungswert im Sinne des Gebäudesteuergesetzes und der Ch.er Kanalisationsordn.

Nr. 7. Entsch. v. 7. X. 02 Nr. II 1587 (Pr.-V.-Bl. Bd. XXIV S. 618).

Eine Wasserleitung kann auch bei dem Fehlen eines Anschlußzwanges eine dem öffentlichen Interesse dienende Gemeindeanstalt sein. Derartige öffentliche Anstalten ohne irgendwelchen Anschlußzwang sind nicht nur denkbar, sondern tatsächlich in großer Anzahl vorhanden. Da,

wo eine Wasserleitung als öffentliche Gemeindeanstalt und mit Anschlußzwang eingerichtet ist, dürfen für ihre Benutzung „Gebühren“ nur dann erhoben werden, wenn ihre Erhebung in rechtsförmlicher Weise beschlossen worden ist. Im vorliegenden Falle hatten die Gemeindebehörden in unzweideutiger Weise erklärt, daß das „Wassergeld“ nicht den Charakter einer Gebühr, sondern den einer vertraglichen Vergütung, die „Bedingungen“ der Benutzung nicht die Eigenschaft einer Gebührenordnung, sondern die einer Vertragsofferte haben sollten. Diese Erklärung ist zwar nicht allein entscheidend, indem es nicht auf die Benennung, sondern auf die Gestaltung der Sache ankommt. Aber wenn auch die „Bedingungen“ mancherlei enthalten, was als vertragsmäßige Abmachung kaum aufrecht zu erhalten wäre und eher in eine Gebührenordnung paßte, so läßt sich doch nicht mit Bestimmtheit sagen, daß das Wassergeld tatsächlich zu einer Gebühr ausgestaltet sei, und daß jene Erklärung als eine protestatio facto contraria keine Bedeutung habe.

Wollte also die Gemeinde mit ihren „Bedingungen“ privatrechtliche Verhältnisse ordnen, so hat sie in ihnen eine Gebührenordnung nicht geschaffen.

Nr. 8. Entsch. Bd. XXXXII S. 150 v. 18. XI. 02 I A 33/00.

Komm.-Abg.-Ges. v. 14. VII. 93 (G.-S. S. 152) §§ 4, 8, 78.

1. Wenn in einer Gemeinde eine den Vorschriften des Komm.-Abg.-Ges. zuwiderlaufende Ordnung über die Aufbringung von Gebühren, Beiträgen, indirekten, direkten Steuern oder Diensten besteht oder durch Gemeindebeschluß festgesetzt wird, ist nach § 78 Abs. 1 des Ges. die Aufsichtsbehörde befugt, deren Abänderung oder Ergänzung unter Angabe der Gründe anzuordnen. Gegen die Anordnung findet nach Abs. 4 a. a. O. innerhalb vier Wochen „nach Ablauf der in derselben gestellten Frist“ die Klage im Verwaltungsstreitverfahren, für Stadtgemeinden bei dem O.-V.-G. statt. Es bedarf daher in allen Fällen der Bestimmung einer Frist durch die Aufsichtsbehörde, innerhalb welcher die Gemeinde der Anordnung zu entsprechen hat, und sodann steht — nach Ablauf dieser Frist für die verlangte Beschlußfassung — der Gemeinde noch eine weitere vierwöchige Frist zur Anbringung der Klage offen. Erst wenn innerhalb der letzteren Frist Klage nicht erhoben wird, ist die Aufsichtsbehörde befugt, die in Ansehung der Aufbringung der Gebühren u. s. w. erforderliche Ordnung auf Grundlage der erlassenen Verfügung selbst festzustellen.

2. Durch die Vorschrift im § 4 des Komm.-Abg.-Ges., wonach für den Besuch kommunaler höherer Lehranstalten und Fachschulen ein angemessenes Schulgeld erhoben werden muß, ist dem Schulgeld insoweit die rechtliche Natur einer Gemeindeabgabe beigelegt worden.

3. Daneben hält jedoch das Ges. im § 8 Abs. 2 das Erfordernis der Genehmigung des Schulgeldes durch die Schulaufsichtsbehörde aufrecht. Wie daraus hervorgeht, ist die Kommunalaufsichtsbehörde bei ihrem Vorgehen gegen eine Gemeinde zu dem Zwecke, sie zur Erhebung eines angemessenen Schulgeldes für den Besuch kommunaler höherer Lehranstalten anzuhalten, an die Zustimmung der Schulaufsichtsbehörde gebunden, ähnlich wie der Regierungspräsident an die des Konsistoriums, wo es sich um die Zwangsetatisierung gegenüber einer Kirchengemeinde handelt (vgl. beispielsweise Art. 27 Abs. 2 des Kirchenverfassungsges. für die acht älteren Provinzen v. 3. VI. 76 — G.-S. S. 125). Niemals darf daher die Kommunalaufsichtsbehörde ein höheres oder ein geringeres als das von der Schulaufsichtsbehörde angemessen befundene Schulgeld vorschreiben. Nach wie vor ist ferner die Schulaufsichtsbehörde bei ihrer Stellungnahme zu

der Frage, welche Schuldgeldsätze im Einzelfall angemessen seien, in keiner Weise beschränkt. Ihr steht es wie bisher völlig frei, dabei alle Gesichtspunkte, die sie irgend für erheblich erachtet, darunter auch auf Rücksichten der Parität zwischen den christlichen Konfessionen beruhende, wie die im vorliegenden Falle von der Regierungsschulabteilung betonten, in Betracht zu ziehen. Jede Nachprüfung der für die Schulaufsichtsbehörde bestimmend gewesenen Erwägungen ist dem Verwaltungsrichter entzogen. Anders verhält es sich damit bei der Kommunalaufsichtsbehörde, sofern sie auf dem durch § 78 des Komm.-Abg.-Ges. geordneten Wege einschreitet, um die Änderung eines für eine höhere Schule bestehenden oder beschlossenen Schulgeldtarifs, dessen Sätze sie im Einvernehmen mit der Schulaufsichtsbehörde für nicht angemessen hält, durchzusetzen. Alsdann hat auf Klage der Gemeinde gegen die darauf abzielende Anordnung der Verwaltungsrichter, um deshalb, weil von der Kommunalaufsichtsbehörde die Gesetzwidrigkeit der Schulgeld- (Gebühren-)ordnung in ihrer Unangemessenheit erblickt wird, diese und die Angemessenheit der geforderten Sätze nachzuprüfen, jedoch nur im Rahmen der kommunalen Rechte und Interessen, welche bei Bemessung von Schulgeldgebühren ausschlaggebend ins Gewicht fallen. Seinerseits Schulgeldsätze festzusetzen, gehört nicht zu den Aufgaben, die dem Verwaltungsrichter gestellt sind. Unzulässig würde es deshalb sein, eine Anordnung der Kommunalaufsichtsbehörde, wie die hier streitige, durch die Bestimmung anderer als der darin begehrten Schulgeldsätze abzuändern. Die Entscheidung kann vielmehr immer nur, je nachdem die angeordneten Sätze vom kommunalrechtlichen Standpunkt aus als angemessen anzuerkennen sind oder nicht, auf Abweisung der Klage oder auf Außerkraftsetzung der Anordnung lauten.

4. In den §§ 4 Abs. 4 und 8 a. a. O. beschränkt sich der Gesetzestext darauf, die Erhebung eines „angemessenen“ Schulgeldes als obligatorisch hinzustellen und es bei dem bisherigen Erfordernisse der Genehmigung des Schulgeldes durch die Schulaufsichtsbehörde zu belassen. Ausweislich der Materialien aber hat der Kommunalaufsichtsbehörde weder zur Pflicht gemacht noch auch nur die Befugnis eingeräumt werden sollen, jeden Schulgeldtarif, den die Schulaufsichtsbehörde in dem ihr anvertrauten Interesse des Unterrichts und der Erziehung zweckdienlich findet, ohne weiteres anzuordnen und bei Widerspruch der Gemeinde in dem Verfahren gemäß § 78 a. a. O. zu erzwingen. Der Kommunalaufsichtsbehörde liegt vielmehr eine eigene causae cognitio dergestalt ob, daß sie der Schulaufsichtsbehörde ihre Mitwirkung zur Änderung von Schulgeldordnungen nur leihen darf, falls und insoweit nicht die von dieser befürworteten Tarife der gebotenen Rücksicht auf das Recht und das Interesse der Gemeinden zuwiderlaufen. Hierbei hat sie sich in erster Linie gegenwärtig zu halten, daß höhere Lehranstalten und Fachschulen regelmäßig Kosten verursachen, die nicht ausschließlich aus den Erträgen des Schulgeldes gedeckt werden können.

5. Die §§ 4, 8 des Komm.-Abg.-Ges. verstehen unter höheren Lehranstalten und (höheren) Fachschulen alle nicht der allgemeinen Schulpflicht dienenden Schulen mit Ausschluß nur der Fortbildungs-, Näh-, Haushaltungs- und ähnlichen Schulen niederer Art, die überwiegend von der Jugend aus den minder bemittelten Bevölkerungskreisen besucht zu werden pflegen. Eine Lateinschule, die gleich den unter dem Namen von Bürger-, Rektoren-, gehobenen Stadtschulen und ähnlichen Bezeichnungen vielfach vorhandenen Unterrichtsanstalten versucht, ihren Schülern eine höhere Bildung zu geben,

als es in mehrklassigen Volksschulen geschehen kann, und zugleich die Aufgabe verfolgt, ihre Schüler, soweit sie später eine auswärtige höhere Schule in der gemeingewöhnlichen Bedeutung des Wortes zu besuchen vorhaben, für die unteren und mittleren Klassen einer solchen (d. h. eines Gymnasiums, einer Realschule u. dergl. m.) vorzubereiten, ist den höheren Lehranstalten im Sinne des Komm.-Abg.-Ges. beizuzählen.

Nr. 9. Entsch. Bd. XXXXIII S. 33 v. 23. XII. 02 II C 56/02.

Ges. v. 18. III. 68 (G.-S. S. 277) / 9. III. 81 (G.-S. S. 273) betr. die Errichtung öffentlicher Schlachthäuser §§ 1—6.
Komm.-Abg.-Ges. v. 14. VII. 93 (G.-S. S. 152) §§ 4, 9, 11.

1. Nach dem Ges., betr. die Errichtung öffentlicher, ausschließlich zu benutzender Schlachthäuser, v. 18. III. 68 genügt ein Gemeindebeschluß für die Festsetzung des Gebührentarifs, und zwar sowohl für die Benutzung des Schlachthauses als für die Untersuchung der Tiere im Schlachthause. Wenn nun auch bei diesen beiden Gebühren ein verschiedener gesetzlicher Maßstab zu Grunde gelegt werden muß und deshalb eine einheitliche Normierung unzulässig ist (vgl. E.-O.-V. Bd. XXXIV S. 64), so ist doch unrichtig, daß nur das Schlachten und namentlich die mit dem Schlachten in unmittelbarem Zusammenhange stehenden Verrichtungen in das Schlachthaus gehörten und daß nur sie von einer Gebühr getroffen werden dürften.

2. Zu der Gemeindeanstalt eines Schlachthauses gehören begriffsmäßig nicht nur die Schlachtstätten im engsten Sinne, sondern alle dem örtlichen Bedürfnis entsprechenden, dem Schlachthausbetriebe dienlichen Einrichtungen.

Der Begriff des öffentlichen Schlachthauses wird im § 1 des Ges. v. 18. III. 68 dahin erläutert, daß darunter zu verstehen ist: eine „Gemeindeanstalt zum Schlachten von Vieh." Es wird ferner davon ausgegangen, daß die Schlachtstätten ein Teil des Schlachthauses sind, in dem sie sich befinden. Auch im § 3 werden „andere als die im öffentlichen Schlachthause befindlichen Schlachtstätten" erwähnt. Daraus ergibt sich, daß ein Schlachthaus etwas anderes und mehr ist, als die bloße Schlachtstätte. Daß auch andere Verrichtungen, als das bloße Schlachten, in das Schlachthaus gehören, beweist das zur Abänderung und Ergänzung des Ges. v. 18. III. 68 erlassene Ges. v. 9. III. 81; denn nach dessen § 2 kann durch Gemeindebeschluß angeordnet werden:

> „daß alles in das Schlachthaus gelangende Schlachtvieh zur Feststellung seines Gesundheitszustandes sowohl vor als nach dem Schlachten einer Untersuchung durch Sachverständige zu unterwerfen ist."

Dies läßt sich, da die Tierärzte neben den Schlächtern und in demselben Raume ihre Untersuchungen füglich nicht vornehmen können, nur ausführen, wenn der Schlachthausraum nicht ganz und gar auf das Schlachten eingeschränkt und nur dafür hergerichtet wird. Es ist auch nicht angängig, das Schlachthaus anzulegen, ohne daß auf die Unterbringung von Personal zur Bewachung und Beaufsichtigung Rücksicht genommen wird, zumal die Beaufsichtigung besonderer Gesetzeszweck ist. Wenn auch immerhin die Schlachtstätte im engsten Wortverstande den Raum bedeutet, in dem die Tiere getötet werden, so müssen doch auch Einrichtungen geschaffen werden, die den Transport zu und von der Schlachtbank betreffen. Auch werden bei größerem Andrange Warteräume und Stallungen sowie Vorrichtungen zum Hin- und Herschaffen unentbehrlich sein. Ferner können auch die Schlachtstätten nicht so

knapp bemessen werden, daß sie nur gerade dem zur Zeit der Errichtung bestehenden Bedürfnis entsprechen, vielmehr liegt es auf der Hand, daß auf das natürliche Wachstum der Bevölkerung und auf den hierdurch oder durch andere Gründe gesteigerten Bedarf Rücksicht genommen werden muß. Auch ist der Gesamtraum auf alle Gattungen von Schlächtern und Schlachtarten zu berechnen, auf den Großviehhändler wie auf den sogenannten Kopfschlächter. Der Schlachtakt im gemeingewöhnlichen Sinne umfaßt nicht nur das Töten, sondern auch noch das Ausweiden und Beseitigen der Eingeweide. Ebenso ist keine Grenze gezogen, die erkennen ließe, wo die Herstellung der Schlachtware endet und wo die Vorbereitung der Ware für den Handel beginnt. Das Ges. begnügt sich deshalb nicht mit dem Begriffe der Schlachtstätte, sondern spricht von der ganzen Anstalt zum Schlachten (§§ 1, 4—6). Insbesondere aber hat es auch dem örtlichen Bedürfnisse Rechnung tragen wollen. Der § 4 ordnet an:

„Die Gemeinde ist verpflichtet, das öffentliche, ausschließlich zu benutzende Schlachthaus den örtlichen Bedürfnissen entsprechend einzurichten und zu erhalten."

Es wird also nicht ein unwandelbarer und abstrakter Begriff der Schlachtanstalt zu Grunde gelegt, sondern von vornherein mit den verschiedenartigen klein- oder großstädtischen oder ländlichen Verhältnissen einer solchen Anstalt gerechnet. Die Würdigung dieser Verhältnisse liegt den Gemeindebehörden ob, wenn auch vorbehaltlich des konkurrierenden Rechtes der Aufsichtsinstanzen. Obwohl auch der Verwaltungsrichter unter Umständen zu einer Inzident-Entscheidung auf diesem Gebiete gelangen kann, so muß doch in erster Reihe dem Urteile jener Stellen hinsichtlich der Frage des örtlichen Bedürfnisses Gewicht und Bedeutung beigelegt werden. Soweit technische Fragen und Gutachten hierüber in Betracht kommen, kann nicht etwa ein ideales Schlachthaus der Zukunft die Norm abgeben, sondern der derzeitige Stand der Technik unter Berücksichtigung möglicher und wahrscheinlicher Weiterentwickelung. Es wird darüber gestritten, ob für den Schlachthausbetrieb außer der Schlachtstätte noch ein Kühlhaus erforderlich ist und ferner einerseits behauptet, daß im vorliegenden Falle die Schlachtstätte, wenn sie groß genug angelegt worden wäre und deshalb für das Aushängen alles gleichzeitig geschlachteten Großviehs ausreichte, des Vorkühlraumes entbehren könne, während andererseits auf technische Mißstände solchen Aushängens im Dampfe des Schlachtraums, insbesondere auf die dadurch entstehende Luftverderbnis hingewiesen wird.

Wenn an die städtischen Behörden die Notwendigkeit herantritt, ein öffentliches Schlachthaus zu schaffen, so muß ihnen ein gewisser Spielraum für ihren Entschluß gewährt werden. Selbst wenn sie beim Widerstreite der Fachmänner nicht das objektiv beste Projekt finden sollten, so müssen die Metzger, so gut wie die sonstigen Einwohner der Stadt, etwaige Fehler hinnehmen, die bei der Errichtung der öffentlichen Anlage begangen werden und sich schließlich auch in der Gebühr geltend machen. Wenn der Kläger nur diejenigen Verrichtungen im Schlachthause vorgenommen wissen will, die nach dem Statut unter allen Umständen nur in dem Schlachthause stattfinden dürfen, so übersieht er, daß dort lediglich verboten ist, solche Verrichtungen außerhalb des Schlachthauses vorzunehmen, aber durchaus nicht angeordnet wird, daß keine weiteren Verrichtungen auf dem Schlachthofe vorgenommen werden sollen.

3. Weiter bestimmt der § 5 des Ges. v. 18. III. 68 in Verbindung mit § 11 des Komm.-Abg.-Ges., daß die Gebühren für die Schlachthausbenutzung

den zur Unterhaltung der Anlagen für die Betriebskosten sowie zur Verzinsung und allmählichen Amortisation des Anlagekapitals und der etwa gezahlten Entschädigungssumme erforderlichen Betrag nicht übersteigen dürfen. Hierbei darf der Betrag von 6 Prozent des Anlagekapitals gemäß § 5 des ersteren Ges. nicht überschritten, dagegen nach § 11 des Komm.-Abg.-Ges. ein Betrag in Höhe von 8 Prozent erhoben werden. Der Kläger behauptet, daß diese gesetzliche Grundlage der Gebühr überschritten werde, da die Anlage zu luxuriös eingerichtet, insbesondere die Anlage des Kühlhauses mit $1^1/_2$ Millionen Mark nicht erforderlich, sondern der Zweck der Vorkühlung mit einem Anlagekapital von höchstens 80 000 Mk. erreichbar gewesen sei. Diese Frage unterliegt jemals nicht der Kognition des Verwaltungsrichters. Die Ausf.-Anw. zum Komm.-Abg.-Ges. v. 10. V. 94 versteht unter dem Anlagekapital doch im Sinne des § 11 des Ges. die vollen zur Anlage verwendeten Mittel (Art. 5 Nr. 5). In anderen Fällen, z. B. bei den Gebühren in § 4 Abs. 2 und bei den Beiträgen des § 9 Abs. 2, spricht das Komm.-Abg.-Ges. selbst von den Ausgaben für die Verzinsung und Tilgung des aufgewendeten Kapitals. Anders kann auch das Anlagekapital nicht verstanden werden, nicht ob es geschickt oder ungeschickt, sparsam oder verschwenderisch ausgegeben ist, entscheidet über den Begriff des Anlagekapitals, sondern, ob es für die Anlage ausgegeben ist. Scheitert schon hieran der Anspruch auf Aussonderung eines Teiles der Anlagekosten aus dem für die Anlage verwendeten Gesamtkapitale, so widerstrebt es überhaupt der Einrichtung des städtischen Etatswesens, wenn der Abgabenpflichtige das Recht beansprucht, bei einzelnen Posten geltend zu machen, daß sie unrichtig bemessen oder unnötiger Weise angesetzt seien. Wie in E.-O.-V. Bd. XXX S. 94 ausgeführt ist, würde eine derartige Untersuchung auf das Verlangen einer Rechtfertigung der Ordnung des Etatswesens hinauslaufen, auf die der einzelne kein Recht hat, da die städtischen Kollegien zur Regelung der städtischen Angelegenheit — vorbehaltlich der durch das Ges. der Aufsichtsbehörde zugewiesenen Rechte — allein zuständig sind. Nach vorstehenden Ausführungen ist die Kühlanlage nicht auszuschalten, denn die Gemeinde ist nicht auf Veranstaltungen beschränkt, die für das bloße Schlachten der Tiere bestimmt sind, die öffentliche Gemeindeanstalt darf vielmehr auch sonstige für angemessen zu erachtende Verrichtungen umfassen und das Anlagekapital für solche voll in Anrechnung gebracht werden. Die Gemeinde ist demgemäß auch nicht behindert, von denjenigen, die diese besonderen Veranstaltungen benutzen wollen, besondere Vergütungen zu fordern, wie hier von denen geschieht, die den Vorkühlraum oder die Zellen benutzen, während der Kläger, der davon keinen Gebrauch machen will, auch die betreffenden Vergütungen nicht entrichtet.

2. Anliegerbeiträge.

Nr. 1. Entsch. Bd. XXXXII S. 102 v. 2. X. 02 IV C 118/01.

Fluchtliniengeſ. v. 2. VII. 75 (G.-S. S. 561) § 15.

Die aus nachbarlichen Gemeinden und selbständigen Gutsbezirken zu gemeinsamer Wahrnehmung kommunaler Angelegenheiten gebildeten Verbände sind nicht befugt, gemäß § 15 des Ges. v. 2. VII. 75 Beiträge zu den Straßenherstellungskosten von den einzelnen Anliegern zu erheben.

§ 15 verleiht keineswegs einem jeden Rechtssubjekte, das öffentliche Straßen zum Anbau, sei es in Erfüllung einer öffentlichen Wegebaupflicht, sei es ohne

solche Verpflichtung, herstellt, das Recht, durch Erlaß eines Ortsstatuts die bauenden Straßenanlieger zur anteiligen Erstattung der aufgewendeten Straßenbaukosten zu verpflichten. Die Beiträge, deren Einziehung die nach § 15 a. a. O. ergehenden Ortsstatute regeln, haben die rechtliche Natur der öffentlichen Abgaben, deren Erhebung ein Besteuerungsrecht voraussetzt. Dies Recht ist aber durch kein Ges. einem Kommunalverbande, wie dem vorbezeichneten, den einzelnen Gliedern der verbundenen kommunalen Körperschaften gegenüber allgemein oder bezüglich der Anliegerbeiträge verliehen worden.

Nr. 2. Entsch. v. 27. V. 02 Nr. II 938.

Baufluchtliniengeſ. v. 2. VII. 75 (G.-S. S. 561) § 15.
Komm.-Abg.-Geſ. v. 14. VII. 93 (G.-S. S. 152) §§ 10, 70 Abſ. 3.

1. Einem wegen Zahlung von Pflasterkosten (Straßenbaubeiträgen) herangezogenen Grundbesitzer steht gegen seinen Vorbesitzer eine Klage im Verwaltungsstreitverfahren nicht zu. Der Kläger kann insoweit, als er seinen Anspruch auf die mit dem Beklagten gepflogenen Verkaufsverhandlungen stützt, in diesem Verfahren überhaupt nicht gehört werden, weil das Gesetz dem Verwaltungsrichter nur die Frage zur Entscheidung zuweist, ob nach öffentlichem Rechte der Beklagte anstatt des Klägers einzutreten hat. Die Meinung, als ob über die Tragweite jener rein zivilrechtlichen Vereinbarungen von dem Verwaltungsrichter deswegen mit zu entscheiden sei, weil sie neben den geltend gemachten öffentlich-rechtlichen Gesichtspunkten „mit in Betracht kämen“, geht fehl. Allerdings hat der Verwaltungsrichter auch über zivilrechtliche Fragen unter Umständen zu befinden, namentlich dann, wenn sie für einen ihm unterbreiteten öffentlich-rechtlichen Fall von Bedeutung sind, und einen solchen Fall behandelt das vom Kläger angezogene Urteil des Reichsgerichts v. 17. II. 94 (Entsch. des R.-G. Bd. XXXII S. 346). Dort stand im Vordergrunde der dem öffentlichen Rechte angehörende Streit darüber, ob ein Gemeinschuldner zur Zahlung von Straßenbaukosten verpflichtet gewesen sei, und es handelte sich wegen der Legitimation des klagenden und jene Zahlungspflicht bestreitenden Hypothekengläubigers auch um die zivilistische Frage, ob der Hypothekengläubiger ein Rückforderungsrecht des Gemeinschuldners für sich gegenüber der Gemeinde geltend machen könne. Beide Punkte standen also in untrennbarem Zusammenhange. Hier aber sind die vertraglichen Abmachungen nur äußerlich in eine Verbindung mit dem öffentlich-rechtlichen Klagegrunde gebracht; sie haben nur insofern etwas mit ihm zu tun, als die privatrechtlichen Abmachungen nur dann Wirksamkeit äußern würden, wenn nach öffentlichem Rechte die Abgabenpflicht des Klägers besteht, und darum ist es nicht verständlich, wie Kläger sie gegen das Bestehen dieser Pflicht verwerten zu können glaubt.

2. Wenn sodann der Kläger bei seiner Berufung auf das öffentliche Recht, nämlich auf das betr. Regulativ, behauptet, der Beklagte habe anstatt seiner die Beitragslast zu tragen, so kann das nur dahin verstanden werden, daß das Regulativ den Beklagten und nicht ihn verpflichte; anderenfalls hätte das Verlangen, den Beklagten an seiner Stelle für pflichtig zu erklären, überhaupt keinen Sinn. So aufgefaßt bildet aber jene Behauptung des Klägers einen vollkommenen Widerspruch zu seiner weiteren Angabe, daß er mit Recht herangezogen sei und darum habe Zahlung leisten, bezw. Stundung erbitten müssen. Ein Unterschied zwischen „formeller“ und „materieller“ Verpflichtung, wie ihn Kläger machen will, existiert nicht. Ist ihm nach dem Regulativ der Beitrag mit Recht abverlangt, so ist nicht er-

sichtlich, wie nach demselben Regulativ statt seiner der Beklagte in Anspruch genommen werden könnte.

Nr. 3. Entsch. Bd. XXXXII S. 107 v. 9. X. 02 IV C 55/02.

Fluchtliniengeſ. v. 2. VII. 75 (G.-S. S. 561) § 15.
Zuſt.-Geſ. §§ 18, 34.
Komm.-Abg.-Geſ. v. 14. VII. 93 (G.-S. S. 152) § 70.

1. Wird die Heranziehung zu einem Straßenkostenbeitrage nach Erhebung der Klage zurückgenommen, so ist das Verwaltungsstreitverfahren erledigt und weder darüber, ob die Heranziehung zu der Zeit, als sie erlassen wurde, rechtmäßig war, noch über die Verpflichtung zur Zahlung von Anliegerbeiträgen im allgemeinen eine Entscheidung zulässig.

Auf dem Gebiete des Kommunalabgabenwesens gibt es der Gemeinde gegenüber keine negativen Feststellungsklagen; kein Beteiligter darf Klage erheben, daß er nicht verpflichtet sei, Abgaben einer bestimmten Art, hier also Anliegerbeiträge, zu zahlen. Das Gesetz kennt die Klage nur gegen eine einzelne Heranziehung zu den Beiträgen, und daraus folgt, daß, wenn im Laufe des Streitverfahrens die Heranziehung vom Beklagten zurückgenommen worden ist, das ganze Streitverfahren gegenstandslos wird.

2. Wenn die Kläger sich demgegenüber auf E.-O.-V. Bd. XXVIII S. 343 berufen, so übersehen sie, daß sich dieses Erkenntnis nicht auf das kommunale Abgabenwesen, sondern auf die Angriffe gegen polizeiliche Verfügungen bezieht. Auf diesem Gebiet ist eine Klage mit dem Ziele, daß die Verfügung als zur Zeit ihres Erlasses rechtswidrig ergangen aufgehoben werden solle, zugelassen worden, aber nur mit Rücksicht auf die besonderen Vorschriften der §§ 127, 131 L.-V.-G. und des § 6 des Ges. über die Zulässigkeit des Rechtsweges in Beziehung auf polizeiliche Verfügungen, vom 11. V. 42 (G.-S. S. 192). Die Bestimmungen in §§ 18, 34 Zust.-Ges. und § 70 Komm.-Abg.-Ges. geben keinen Anlaß, jene Auffassung auch auf das Gebiet der kommunalen Abgaben auszudehnen.

3. Unerheblich ist es, ob der Beklagte bei oder nach der Zurücknahme der Heranziehung erklärt hat, er sei trotzdem zur Forderung des Beitrags berechtigt und behalte sich vor, unter Umständen eine neue Heranziehungsverfügung zu erlassen. Trotz des Vorbehalts bleibt die erste Heranziehung vollständig erledigt, und damit auch das Streitverfahren, das nicht die Verpflichtung an sich, sondern nur die erste Heranziehung betraf. Die Kläger müssen abwarten, ob später eine neue Heranziehung erfolgt, und haben dagegen dann die gesetzlichen Rechtsmittel.

Nr. 4. Entsch. Bd. XXXXII S. 44 v. 12. I. 03 IV C 113/02.

Fluchtliniengeſ. v. 2. VII. 75 (G.-S. S. 561) § 15.

Gegenüber öffentlich-rechtlichen Ansprüchen im Verwaltungsstreitverfahren privatrechtliche Abmachungen vorzubringen ist nicht unbedingt unstatthaft. So ist auch bei der Heranziehung zu Anliegerbeiträgen zulässig, daß über die Tilgung oder den Erlaß eines einzelnen Anliegerbeitrags — und zwar bereits vor der Entstehung der Verpflichtung und zu Gunsten der Rechtsnachfolger im Besitze des Grundstücks — eine im Verwaltungsstreitverfahren geltend zu machende Vereinbarung getroffen wird. Dagegen ist es rechtlich unzulässig und nicht bindend, wenn eine Gemeinde nicht nur über Tilgung oder Erlaß einer einzelnen Abgabenforderung eine Vereinbarung trifft, sondern im voraus auf

die Regelung oder Handhabung der Gemeindeabgabenverfassung ganz oder teilweise verzichet. (Vgl. E.-O.-V. Bd. XXXIII S. 106 ff., Bd. XXXVII S. 32, Bd. XXXVIII S. 146 ff.)

Nr. 5. Entsch. Bd. XXXXII S. 30 v. 2. X. 02 IV C 33/02.
Fluchtliniengeſ. v. 2. VII. 75 (G.-S. S. 561) § 15.

1. Die Bestimmung eines Ortsstatuts, betr. die Heranziehung zu Anliegerbeiträgen, wonach Einwendungen gegen die Angemessenheit oder gegen die Höhe der geleisteten Ausgaben unzulässig sind, steht nur insoweit mit dem Gesetz in Einklang, als die Gemeindebehörde nicht Geschäftsführerin der Ersatzpflichtigen ist und daher die Art und Weise, wie die Straßenanlage ausgeführt worden ist, von den Pflichtigen nicht angefochten werden darf. Wohl aber können sie geltend machen, daß bei der Bemessung der Höhe des Beitrags die Bestimmungen des Gesetzes oder des Ortsstatuts verletzt worden seien.

2. Erstreckt sich die statutarische Beitragspflicht nur auf die „nach Erlaß des Statuts verwendeten Kosten“, so ist es durchaus zutreffend, wenn man diese Bestimmung dahin auslegt, daß nur der Wert desjenigen Grund und Bodens, der bereits vor Erlaß des Ortsstatuts zu einem später als Straße ausgebauten Wege verwendet worden ist, den Straßenkosten nicht zugerechnet werden dürfe.

Der Wortlaut der Vorschrift steht dieser Auffassung allerdings entgegen, trotzdem ist ihr aber beizupflichten. Bei wörtlicher Auslegung würde auch für Pflasterungsmaterial, das zufällig schon vor Erlaß des Statuts auf Vorrat angeschafft und bezahlt worden ist, auch ohne daß es gerade von vornherein für den betreffenden Straßenausbau bestimmt gewesen wäre, kein Ersatz gefordert werden dürfen; denn auch diese Kosten sind vor Erlaß des Statuts „verwendet“. Der Ausdruck ist aber überhaupt schief: Nicht Kosten werden eigentlich auf die Straßenanlage verwendet, sondern die Materialien u. s. w., deren Anschaffung die Kosten veranlaßt hat. Damit steht auch im Einklang, daß nach § 3 Abs. 2 des Statuts der Wert solchen städtischen Geländes, das bisher nicht schon als Weg benutzt worden ist, erstattet werden muß, ohne daß hier vorgeschrieben wäre, daß es nicht schon vor Erlaß des Ortsstatuts erworben und bezahlt sein dürfe.

Die Pflastersteine, die nicht zu dem streitigen Wege gehörten, welche die Gemeinde vielmehr aus ihren sonstigen Beständen entnommen hat, kann sie unter Anwendung der für das Wegegelände maßgebenden Grundsätze erstattet verlangen, und zwar nach dem Werte zur Zeit der Verwendung.

3. Erstattet werden muß der Wert des Grundstücks zur Zeit des Erwerbes, also einschließlich der Baulichkeiten, die damals vorhanden waren. Spätere Veränderungen des Wertes kommen nicht in Betracht.

4. Bei der Ermittelung des von der Gemeinde für den Straßenausbau verwendeten und deshalb erstattungsfähigen Betrages, in dem Falle, wo ein derartiges Grundstück nur zum Teil für die Anlegung der Straße in Anspruch genommen worden ist, ist nicht immer die Verteilung nach der für die Straße verwendeten Fläche maßgebend. Die gleichmäßige Verteilung nach der Fläche tritt nicht ein, wenn die Partei, die daran ein Interesse hat, beweist, daß das zur Straße bestimmte Stück einen wesentlich anderen — höheren oder niedrigeren — Wert gehabt hat, als das nicht zur Straße verwendete Stück. Restgrundstücke haben oft einen geringen Wert. Wenn nun die Gemeinde gezwungen ist, mehr als sie zur Straße braucht zu erwerben,

so stellt der Gesamtkaufpreis abzüglich des Preises, zu dem das Restgrundstück zur Zeit des Ankaufs wieder hätte veräußert werden können, den Betrag dar, den die Gemeinde für den Straßenausbau verwendet hat und der mithin erstattungsfähig ist.

5. Werden die Anliegerbeiträge nicht für die ganze Straße, sondern für einen selbständigen Straßenteil eingezogen, so sind die für dessen Herstellung entstandenen Kosten gesondert zu berechnen und nur von den an den Straßenteil grenzenden Anliegern einzufordern.

Nr. 6. Entsch. Bd. XXXXII S. 26 v. 27. XI. 02 IV C 78/02.

Fluchtlinienges. v. 2. VII. 75 (G.-S. S. 561) § 15.

1. § 15 des Fluchtlinienges. gestattet ortsstatutarische Bestimmungen, die vorschreiben, daß schon vor vollständiger Fertigstellung der Straße die Kosten, die durch die einzelnen zum Straßenausbau erforderlichen Leistungen entstanden sind, nach Ausführung jeder dieser Leistungen für sich allein zusammengerechnet und unabhängig von den Kosten der übrigen Leistungen auf die Pflichtigen umgelegt werden können. Die Rechtsgültigkeit einer derartigen statutarischen Spaltung der Kosten ist aber notwendig dadurch bedingt, daß im Statute bestimmt vorgeschrieben werde, für welche einzelnen Leistungen die besondere Beitragsforderung zulässig sein solle. Das Statut darf die Spaltung nicht dem Belieben der städtischen Behörden überlassen, sondern muß objektive, für die Behörden wie für die Anlieger maßgebende Normen aufstellen, nach denen die Spaltung bewirkt werden soll.

2. Ist eine solche Kostenspaltung nicht zulässig, so können Teilforderungen nicht erhoben werden. Dagegen würde an und für sich eine frühere Heranziehung, z. B. des Vorbesitzers, eine spätere Nachforderung keineswegs ausschließen (E.-O.-V. Bd. XXXVII S. 46, 49), falls nicht etwa ein Verzicht der Gemeinde vorläge.

3. Die Gemeinde kann nur diejenigen Kosten für die Anlage der Straße berechnen, die sie tatsächlich aus eigenen Mitteln hat aufwenden müssen. Daraus folgt einmal, daß die Gemeinde für die zur Straße verwendeten Teile öffentlicher Wege keine Kosten berechnen darf, und sodann weiter, daß sie alle Beträge, die ihr durch Verwertung der nicht zur Straße erforderlichen Wegeflächen zugeflossen sind, von den Gesamtkosten der Straße absetzen muß. Denn die Straßenanlage muß in ihren Gesamtwirkungen betrachtet, mithin auch die Einnahme berücksichtigt werden, die die Gemeinde durch die Straßenanlage gehabt hat. Darauf, ob sich unter Umständen schwer feststellen läßt, bei welcher von mehreren neu angelegten Straßen jene Einnahme anzusetzen ist, kann es nicht ankommen.

Nr. 7. Entsch. Bd. XXXXIII S. 20 v. 16. III. 03 IV C 11/03.

Fluchtlinienges. v. 2. VII. 75 (G.-S. S. 561) § 15.

1. Der Anlieger, der zu Beiträgen für die Straßenherstellung herangezogen wird, hat keinen Anspruch auf Fertigstellung der Straße. Mithin ist auch bei noch unfertigen Straßen eine Heranziehung zu den der Gemeinde durch die Herstellung einzelner Teile der Einrichtung (Pflasterung, Entwässerung, Freilegung) entstandenen Kosten zulässig, wenn die Gemeinde auf die Erstattung der künftig bei der Fertigstellung der Straße entstehenden Kosten verzichtet. Es ist aber selbstverständlich, daß ein derartiger Verzicht nur dann in Betracht kommen kann, wenn er in rechtswirksamer Weise erklärt und dadurch dem Anlieger die

rechtliche Sicherheit gegeben ist, daß er sich gegenüber einer etwaigen späteren Heranziehung zu den weiteren Kosten auf den Verzicht berufen kann.

2. Der Verwaltungsrichter hat ev. die Rechtsgültigkeit des Verzichts zu prüfen. Haben nach dem Ortsstatut die Anlieger die vollen, von der Gemeinde zur Herstellung der Straße aufgewendeten Kosten zu tragen und sollen, davon abweichend, für eine bestimmte Straße die Anlieger nur zu den Kosten der Pflasterung des Fahrdamms herangezogen, dagegen die übrigen Kosten, insbesondere die der Freilegung, auf die Stadtgemeinde übernommen werden, so bedarf es dazu eines Beschlusses der Stadtverordnetenversammlung und der Zustimmung des Magistrats (§§ 35, 56 der St.-Ordn. v. 30. V. 53).

Nr. 8. Entsch. Bd. XXXXIII S. 24 v. 20. IV. 03 IV C 28/03.

Fluchtliniengeſ. v. 2. VII. 75 (G.-S. S. 561) § 15.

1. Dadurch, daß eine Gemeinde in einem Fluchtlinienplane die Verschmälerung eines bestehenden Weges in Aussicht nimmt und den außerhalb der Fluchtlinie liegenden Geländestreifen tatsächlich von der als Straße dienenden Fläche abtrennt, hören die anstoßenden Grundstücke nicht auf, an die Straße zu grenzen, und verliert der abgetrennte Streifen nicht die rechtliche Eigenschaft von Straßenland. Er behält sie vielmehr jedenfalls so lange, als nicht das Einverständnis der Wege-Polizeibehörde erklärt ist, die dafür zu sorgen hat, daß die Zugänglichkeit der angrenzenden Grundstücke gewahrt werde.

2. Im vorliegenden Falle handelt es sich um eine frühere Provinzial-Chaussee, die auf beiden Seiten mit Gräben versehen war. Der Magistrat einer Stadt hatte nach Erwerb eines Teiles der Chaussee die Gräben zuwerfen und als Fußwege benutzen lassen. Unzweifelhaft blieben sie dadurch Teile der Straße, wie früher als Gräben der Chaussee. Auch durch eine Fluchtlinienfestsetzung konnten die dadurch von der Straße abgeschnittenen Streifen ihre Eigenschaft als Straße nicht verlieren, ohne daß die Wegepolizei ausdrücklich oder stillschweigend zustimmte.

Nr. 9. Entsch. Bd. XXXXIII S. 26 i. d. Anm. v. 21. IX. 03 IV B 54/03.

Fluchtliniengeſ. v. 2. VII. 75 (G.-S. S. 561) § 15.
Zuſt.-Geſ. § 57.

Der Ausführung, daß die Einziehung oder Verlegung einer Straße auch durch einen Bebauungsplan bewirkt werden könne und dann der § 57 Zust.-Ges. nicht anwendbar sei, kann nicht beigetreten werden. Der Fluchtlinienplan gibt nur die Norm für die künftige Anlegung oder Veränderung der öffentlichen Straße. Aber die Feststellung des Planes hat keinen unmittelbaren Einfluß auf die Zugehörigkeit von Parzellen zur Straße; sie verlieren durch die Feststellung des Planes noch nicht die Eigenschaft als Straßenland, bleiben vielmehr Teil der öffentlichen Straße, bis ihnen demnächst etwa diese Eigenschaft in rechtswirksamer Weise entzogen werden sollte.

Nr. 10. Entsch. Bd. XXXXIII S. 13 v. 9. II. 03 IV C 129/02.

Fluchtliniengeſ. v. 2. VII. 75 (G.-S. S. 561) §§ 11, 15.
Komm.-Abg.-Geſ. v. 14. VII. 93 (G.-S. S. 152) § 87.

1. Allerdings hat die Beitragspflicht der Anlieger zwei Voraussetzungen, einmal den Ausbau der Straße durch die Gemeinde und die Möglichkeit, die Kosten des Ausbaues zu berechnen, und zweitens die Errichtung eines Gebäudes an der Straße. Aber in E.-O.-V.

Bd. XXXXI S. 107 ist dargelegt, daß schon mit dem Eintritte dieser beiden Voraussetzungen das Forderungsrecht der Gemeinde zur Entstehung gelangt, nicht erst mit der Heranziehung. Die Heranziehung macht die Beitragsforderung fällig, zahlbar, aber das Forderungsrecht besteht schon vor seiner Geltendmachung, und Inhalt und Umfang der Forderung richten sich nach dem Zeitpunkte der Entstehung, nicht nach dem der Geltendmachung. Ist also das Forderungsrecht durch Errichten eines Gebäudes an der ausgebauten Straße einmal entstanden, so wird es durch den späteren Abbruch des Gebäudes nicht wieder aufgehoben, die Gemeinde bleibt vielmehr berechtigt, den Anlieger innerhalb des durch § 87 Nr. 2 Komm.-Abg.-Ges. begrenzten Zeitraums trotz der Beseitigung des Gebäudes zu dem Betrage heranzuziehen. Durch das zum Gemeindebezirke gehörige Grundstück bleibt der Eigentümer dem Steuerrechte der Gemeinde unterworfen; denn kraft der Dinglichkeit der Beitragsforderung haftet ihr der jeweilige Eigentümer, insbesondere der, welcher bei der Heranziehung Eigentümer ist (vgl. E.-O.-V. Bd. XXXIII S. 125 ff.). Sie kann deshalb gegen ihn das einmal entstandene Recht, den Beitrag zu fordern, durch Heranziehung auch dann noch geltend machen, wenn inzwischen das Gebäude wieder beseitigt ist.

2. Unzutreffend ist, daß das Gebäude, weil es auf Vorgartenland und damit auf einer zur Straße gehörigen und nach § 11 des Fluchtliniengeſ. v. 2. VII. 75 unbebaubaren Fläche errichtet worden, für eine Beitragspflicht aus § 15 a. a. O. nicht in Betracht kommen könne. Der Vorgarten gehört nicht zur Straße, sondern zu dem angrenzenden Baugrundstücke. Auch kommt es für die Verpflichtung aus § 15 a. a. O. nicht darauf an, ob das Gebäude mit den Vorschriften des öffentlichen Rechts überall im Einklange steht. Maßgebend ist vielmehr die tatsächliche Errichtung. Hier hatte überdies die Polizei die Errichtung genehmigt, wozu sie auch nach § 11 a. a. O. befugt war. Ob die Polizei die Berechtigung hatte, ihre Genehmigung jederzeit zu widerrufen, das Gebäude also nur einen provisorischen Charakter besaß, ist unerheblich, da auch Gebäude, die nur zu einem vorübergehenden Zwecke errichtet sind, nach Gesetz und Statut die Beitragspflicht begründen.

3. Die Kläger heben weiter hervor, daß nicht die Eigentümer des Grundstücks, sondern ein Mitinhaber der Firma F. Z. & Sohn das Gebäude errichtet und die Kläger, sobald sie davon Kenntnis erhalten, die Beseitigung des Gebäudes gefordert hätten. Es mag sein, daß eine Verpflichtung für den Eigentümer nicht entsteht, wenn das Gebäude ganz ohne sein Wissen und Wollen errichtet wird. Hier ist aber diese Voraussetzung jedenfalls nicht gegeben. Denn die Eigentümer haben das Grundstück der Firma F. Z. & Sohn vermietet; in dem mündlichen Vertrage soll zwar nicht ausdrücklich die Errichtung von Gebäuden auf dem Platze gestattet, aber auch nicht besonders verboten worden sein. Erwägt man nun, daß der Platz zu dem Geschäftsbetriebe der Firma gemietet war, also um ihn auch als Lagerplatz für Holz, Kohlen, Steine zu benutzen, so liegt die Annahme sehr nahe, daß der Mieterin durch den Vertrag selbst stillschweigend auch die Erlaubnis erteilt wurde, die für eine derartige Benutzung gewöhnlich erforderlichen Bauten — Schuppen, Wärterhaus, Portierhaus — zu errichten. Wollten das die Eigentümer nicht, so hätten sie es ausdrücklich in dem Vertrag untersagen müssen. Dazu kommt, daß hier zwischen der Firma und den Eigentümern des Grundstücks noch ganz besonders nahe Beziehungen bestehen, weil der Miteigentümer E. Z. und einer der Erben des A. Z. zugleich Mitinhaber der Firma sind. Bei derartig engen Beziehungen

muß um so mehr gefolgert werden, daß die Eigentümer in der Benutzung des gemieteten Grundstücks der Firma ganz freie Hand lassen wollten, daß es mithin ihrem Willen keineswegs widersprach, wenn die Firma auf dem Grundstück ein dem Mietszweck entsprechendes Gebäude errichtete. Dem steht auch nicht entgegen, daß Eigentümer und Firma die Beseitigung des Gebäudes veranlaßten, als sich zeigte, welche Folgen es für eine Beitragspflicht der Eigentümer haben konnte. Ist sonach das Gebäude nicht gegen den Willen der Eigentümer errichtet, so begründete es auch ihre Beitragspflicht.

4. Von mehreren Miteigentümern des Grundstücks kann jeder einzeln für den vollen Beitrag in Anspruch genommen werden.

Nr. 11. Entsch. Bd. XXXXIII S. 18 v. 19. II. 03 IV C 4/03.
Fluchtliniengeſ. v. 2. VII. 75 (G.-S. S. 561) § 15.

Die Veränderung eines vorhandenen Gebäudes steht der Errichtung eines Gebäudes im Sinne des § 15 des Ges. v. 1. VII. 75 in der Regel nur dann gleich, wenn dabei die Bebauung einer bisher unbebauten Fläche, nicht nur eine Vergrößerung des kubischen Inhalts stattfindet.

Allerdings sind Ausnahmen von diesem Grundsatz denkbar, insbesondere dann, wenn ein Gebäude ganz oder zum größten Teile abgerissen und auf dem bisherigen Bauplatz ein neues Gebäude aufgeführt oder wenn etwa eine Scheune unter teilweiser Benutzung der alten Wände zu einem Wohnhaus umgebaut wird. Eine derartige Ausnahme liegt aber nicht vor, wenn die Klägerin ein zweites Obergeschoß aufgesetzt und durch Verlegung einer Treppe im Erdgeschoß ein Zimmer gewonnen und die Kellerräume vermehrt hat.

Nr. 12. Entsch. Bd. XXXXIII S. 30 v. 27. IV. 03 IV C 184/02.
Fluchtliniengeſ. v. 2. VII. 75 (G.-S. S. 561) § 15.

Die Zugänglichkeit eines Gebäudes von einer Straße ist das bedeutsamste Merkmal der Adjazenz an dieser Straße, wenn auch nicht als ausnahmslose Regel aufgestellt werden kann, daß jedes auf dem Grundstücke befindliche Gebäude, weil es einen Zugang von der Straße hat, an dieser liege. Daß aber allgemein schon dann die Adjazenz verneint werden müsse, wenn ein Haus auf dem Grundstücke nicht innerhalb eines Raumes sich befindet, der durch in den Straßengrenzen errichtete Senkrechte begrenzt wird, ist eine Annahme, die jedes Anhalts entbehrt. Eine solche Abgrenzungslinie ist willkürlich und würde offenbar schon dann zu den seltsamsten Ergebnissen führen, wenn die Straßenfront nicht in einer geraden, sondern in einer bogenförmigen oder gebrochenen Linie verliefe. Das O.-V.-G. ist vielmehr stets davon ausgegangen, daß je nach Lage des Falles zu entscheiden sei, ob ein Gebäude unter Berücksichtigung seiner Zugänglichkeit, seiner Verkehrsbeziehungen und der örtlichen Stelle, die es auf dem Grundstück einnimmt, als an der Straße errichtet anzusehen und daß es rechtsgrundsätzlich nicht ausgeschlossen sei, die Adjazenz anzunehmen, wenn das Gebäude seitlich hinter der Grundstücksstraßenfront sich befindet.

Nr. 13. Entsch. Bd. XXXXII S. 37 v. 27. XI. 02 IV C 12/02.
Fluchtliniengeſ. v. 2. VII. 75 (G.-S. S. 561) § 15.
A.-L.-R. II 11 §§ 170, 183, 185, 681.

1. Bei den Erbbegräbnissen bleibt das Eigentum des Grund und Bodens der Kirchengemeinde, die den Zwecken der Erbbegräbnisse

dienenden baulichen Anlagen aber — mögen sie Gebäude im Sinne des § 15 des Fluchtliniengeſ. sein oder nicht — treten nach dem A.-L.-R. nicht in das Eigentum der Kirchengemeinde, sondern werden Eigentum derjenigen, die das Erbbegräbnisrecht, ein dingliches Recht an dem Kirchhofgrundstück, erworben haben (vgl. Kab.-Ord. v. 17. X. 22, Erl. vom 19. II. 23 (v. Kamptz Ann. Bd. VII S. 84, 85), v. 7. XII. 41 (Just.-Min.-Bl. 42 S. 7), v. 28. IV. 45 (M.-Bl. S. 160). Dasselbe gilt nach dem heutigen Rechte, da einmal nach Art. 133 Einf.-Ges. z. B.-G.-B. die landesgesetzlichen Vorschriften über das Recht zur Benutzung eines Platzes auf einer öffentlichen Begräbnisstätte unberührt geblieben sind, andererseits nach § 95 B.-G.-B. Gebäude oder andere Werke, die in Ausübung eines Rechtes an einem fremden Grundstücke von dem Berechtigten mit dem Grundstücke verbunden worden sind, nicht zu den Bestandteilen des Grundstücks gehören. Eigentümer der Erbbegräbnisbauten ist also nicht der Grundstückseigentümer, sondern der Berechtigte. Trotzdem wird, wenn durch Errichtung einer derartigen Baulichkeit überhaupt eine Beitragsforderung gemäß § 15 des Ges. v. 2. VII. 75 entsteht, pflichtig allein der Grundstückseigentümer, nicht der superfiziarisch Berechtigte, der mit Zustimmung des Grundstückseigentümers den Bau ausgeführt hat.

2. Dagegen kommt das besondere Eigentum des Berechtigten an den auf den Erbbegräbnisgrundstücken errichteten Baulichkeiten für den Umfang der Beitragspflicht in Betracht. Nach § 15 a. a. O. sind die Straßenbaukosten den Eigentümern der Grundstücke nach Verhältnis der Länge ihrer die Straße berührenden Grenze zur Last zu legen. Dabei ist jedes Grundstück abgesondert für sich zu behandeln, nicht der etwa mehrere selbständige Grundstücke umfassende Gesamtgrundbesitz des Eigentümers an der Straße zusammen zu fassen. Unter welchen Voraussetzungen bei nebeneinanderliegenden Flächen das Vorhandensein eines selbständigen Grundstücks anzuerkennen ist, läßt sich nicht allgemein sagen, ist vielmehr für jeden einzelnen Fall aus der Gesamtheit aller tatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse heraus zu prüfen und festzustellen. Es liegt nun auf der Hand, daß diese Verhältnisse bei einem, anderen Zwecken als er Bebauung dienenden, überwiegend öffentlich-rechtlichen Normen unterworfenen Kirchhofe ganz eigenartig sind und sich von denen der gewöhnlichen, der Befriedigung privatwirtschaftlicher Bedürfnisse gewidmeten Baugrundstücke erheblich unterscheiden.

3. Allerdings ist in E.-O.-V. v. 5. IV. 95 (Pr.-V.-Bl. Bd. XVII S. 83) angenommen, daß durch die Errichtung eines Wohnhauses für den Totengräber und einer Kapelle nebst Leichenhalle auf einem Kirchhof eine nach der gesamten die Straße berührenden Grenze des letzteren zu berechnende Beitragsforderung entstanden sei, da beide Gebäude keinen anderen Zweck hätten, als zu ermöglichen, daß das gesamte Grundstück zum Begräbnisplatze benutzt werde, daß es mithin rechtlich und wirtschaftlich ein einheitliches Ganzes bilde. Das war für jenen Fall umsoweniger bedenklich, als die Gebäude von dem Eigentümer des Kirchhofs errichtet worden waren. Ganz anders liegt jedoch der gegenwärtig zu entscheidende Fall. Die Erbbegräbnisbauten gehören nicht dem Eigentümer des Kirchhofs, sie dienen nicht dazu, die Benutzung des gesamten Grundstücks als Kirchhof zu ermöglichen, sondern nur zur Erreichung des Zweckes des Erbbegräbnisgrundstücks selbst, welches durch die Einräumung des dinglichen Rechtes und durch die Errichtung einer im Eigentume des Berechtigten stehenden Baulichkeit von dem Gesamtkirchhof ausgesondert wird und dadurch eine gewisse Selbständigkeit erlangt. Daraus, daß das Erbbegräbnis ebenso wie der übrige

Teil des Kirchhofs für die Leichenbestattung bestimmt ist, ergibt sich nur, daß ihr Zweck gleichartig, nicht aber daß er ein gemeinsamer ist.

Der Selbständigkeit der Erbbegräbnisse steht auch der Umstand, daß ihre Benutzung durch die für den Gesamtkirchhof maßgebenden Ordnungen beschränkt wird, schon darum nicht entgegen, weil derartige Ordnungen auch für mehrere ganz selbständige Kirchhöfe gemeinsam erlassen werden können. Keinen anderen, als dem Berechtigten, steht die Benutzung des Erbbegräbnisses zu, und umgekehrt benutzt der Erbbegräbnisberechtigte den übrigen Kirchhof nicht. Die einzige tatsächliche Beziehung besteht darin, daß die Erbbegräbnisse der Regel nach keinen besonderen Zugang haben, vielmehr, um sie zu erreichen, Teile des übrigen Kirchhofs betreten werden müssen. Allein abgesehen davon, daß hieraus höchstens ein Zusammenhang mit der für die Zugänglichkeit in Betracht kommenden Wegefläche, nicht aber mit dem ganzen Kirchhofe folgen würde, und daß der Zusammenhang bei Erbbegräbnissen an der Straße, um die es sich hier handelt, kein notwendiger ist, da auch ein unmittelbarer Ausgang nach der Straße hergestellt werden könnte, stehen die Wege, welche auf den Kirchhöfen zu den einzelnen Grabstellen führen, auch wenn sie keine öffentlichen sondern Privatwege sind, doch den gewöhnlichen Privatwegen insofern nicht gleich, als sie ihrem Begriff und Zwecke nach für den Gebrauch eines großen, nicht fest abgegrenzten Teiles des Publikums bestimmt sind. Auf ihre Mitbenutzung für die Zwecke eines Erbbegräbnisses kann daher die Annahme, daß dieses mit dem Gesamtkirchhofe zusammen nur ein Grundstück im Sinne des § 15 a. a. O. bilde, nicht gestützt werden; man kann nicht sagen, daß durch die Errichtung einer Baulichkeit auf einem Erbbegräbnisgrundstücke der ganze Kirchhof bebaut, zu einem bebauten Grundstücke werde.

4. Das Gegenteil könnte vielleicht unter besonderen Umständen angenommen werden, z. B. wenn die Satzungen der Kirchengemeinde die Selbständigkeit der Erbbegräbnisgrundstücke abschwächten, etwa das Eigentum an den Baulichkeiten der Gemeinde zuwiesen.

5. In der Fluchtlinie errichtete Gebäude sind in der Regel als an der Straße liegend zu betrachten, auch wenn sie nach der Straße keine Öffnungen haben und mit ihr nicht in wirtschaftlicher Beziehung stehen.

6. Für den Begriff des Gebäudes kommt es nicht nur auf Material und Gestaltung der baulichen Anlage an, sondern auch auf den Zweck, dem sie zu dienen bestimmt ist. Solche Zwecke sind: Aufenthalt von Menschen oder Vieh oder Aufbewahrung beweglicher Gegenstände. Danach ist ein Denkmal an sich kein Gebäude und wird es auch nicht dadurch allein, daß es Räume umschließt, die zum Aufenthalte von Menschen dienen können und dienen, wenn solche Räume, wie z. B. bei der Siegessäule zu Berlin, ganz nebensächlich sind und die Denkmalsform des Ganzen überwiegt.

Ferner ist ein ausgemauertes Grab kein Gebäude im Sinne des § 15 a. a. O., da sein Zweck, die Bestattung menschlicher Leichname, nicht dem der „Aufbewahrung beweglicher Gegenstände“ gleichzuachten ist, wobei dahingestellt bleiben kann, ob unter Umständen auch unter der Erde errichtete Bauwerke, z. B. Keller, unter den Gebäudebegriff fallen möchten. Daher sind auch solche Baulichkeiten, die nur eine über die Erdoberfläche hinausragende Ausgestaltung des Grabgewölbes darstellen, indem sie z. B. ebenso wie dieses, wenn auch nebensächlich der Aufenthalt von Menschen oder die Aufbewahrung beweglicher Gegenstände möglich sein oder stattfinden mag, doch im

wesentlichen zur Aufstellung von Särgen, mithin als Bestattungsort, dienen oder den Zugang zu der Grabkammer umschließen oder als architektonischer Abschluß derselben ohne selbständigen Gebrauchszweck erscheinen, nicht als Gebäude anzusehen. Das Gegenteil aber wird anzunehmen sein, wenn diese Voraussetzungen nicht zutreffen, es sich vielmehr um eine bauliche Anlage über der Erde handelt, welche nicht lediglich als Denkmal oder als Grabstätte gelten kann, vielmehr darüber hinausgehend nach Form und Bestimmung den für den Gebäudebegriff maßgebenden Merkmalen entspricht, z. B. dazu dienen soll, den Leidtragenden und Besuchern der Gräber Aufenthalt zu gewähren oder Gottesdienst, Begräbnis- oder Erinnerungs-Feiern abzuhalten.

Nr. 14. Entsch. v. 27. IV. 03 Nr. IV 772 (Pr.-V.-Bl. Bd. XXV S. 132).
Baufluchtliniengeſ. v. 2. VII. 75 (G.-S. S. 561) § 15.

1. Die Beitragspflicht aus § 15 des Baufluchtliniengeſ. erstreckt sich nicht auf Straßen, die bei Erlaß des Ortsstatuts schon als städtische Straßen vorhanden, wenn auch vielleicht nicht in allen Beziehungen den polizeilichen Anforderungen entsprechend waren. Denn es kommt für die Frage der Beitragspflicht aus § 15 gar nicht darauf an, ob die Straße bei Erlaß des Statuts „fertig" war, den polizeilichen Anforderungen überall entsprach, sondern nur, ob sie als eine städtische Straße „vorhanden" war (vgl. E.-O.-V. Bd. XXXIII S. 94, 96). Für den Gegensatz von neuen und vorhandenen Straßen kommt der Zeitpunkt, in welchem das Ortsstatut erlassen wurde, in Betracht.

2. § 2 eines Ortsstatuts bestimmte:

> „Ist das Straßenland zum Teil unentgeltlich von angrenzenden Grundstücken abgetreten worden, so wird behufs Feststellung des auf die einzelnen adjazierenden Grundstücke entfallenden Anteils an den Grunderwerbskosten das unentgeltlich abgetretene Terrain mit dem vom Magistrat, unter Berücksichtigung des Preises des entgeltlich erworbenen Terrains, festgestellten Werte bei der Ermittelung der Gesamtkosten in Rechnung gestellt, demnächst aber denjenigen Adjazenten auf ihren Beitrag zu den Gesamtkosten in Abzug gebracht, von deren Grundstücken das Straßenland unentgeltlich abgetreten ist."

Unter dem unentgeltlich abgetretenen Straßenland im Sinne von § 2 ist nicht solches zu verstehen, das schenkungsweise, unter Verzicht auf jede Gegenleistung abgetreten ist, sondern Straßenland, das abgetreten ist, ohne das vorher ein Entgelt bedungen wurde (E.-O.-V. v. 10. VII. 97 Nr. II 1265). Die Unentgeltlichkeit der Abtretung schließt also die Anrechnung nicht aus, sondern bildet vielmehr ihre Voraussetzung, falls nicht etwa Kläger auf die im Statut für unentgeltliche Abtretungen gewährten Rechte verzichtet hat. Auch ist es für sein Recht unerheblich, daß die unentgeltliche Abtretung im Baukonsens gefordert war, und daß das Trennstück schon früher zur Straße tatsächlich verwendet war und diese Verwendung etwa mit Zustimmung des Vorbesitzers des Klägers erfolgte (E.-O.-V. Bd. XXXVI S. 75, 76). Bestehen bleibt in allen Fällen, daß eine unentgeltliche Abtretung im Sinne von § 2 des Ortsstatuts vorliegt, Kläger also berechtigt ist, die Anrechnung des Werts dieses Terrains zu verlangen. Ob der Magistrat bei dem Feststellungsbeschluß diese Abtretung nicht beachtet hat, und ob daraus etwa der Gemeinde Nachteile entstehen möchten, kann das Recht des Klägers offenbar nicht beseitigen.

3. Jede Errichtung eines Gebäudes an einer neuen Straße läßt die Beitragspflicht zu den Straßenbaukosten neu entstehen, bis die Verpflichtung durch Zahlung getilgt ist. (Vgl. E.-O.-V. XL S. 98.)

Nr. 15. Entsch. Bd. XXXXIII S. 28 v. 4. V. 03 IV C 172/02.

Fluchtliniengef. v. 2. VII. 75 (G.-S. S. 561) § 15.

1. Der hann. Provinzialverband hatte in H. ein Museum auf einem dreieckigen, im Westen von der B.straße, im Nordosten von der L.straße und im Südosten von der P.straße begrenzten Grundstück errichtet. Nach Vollendung des Gebäudes zog der Magistrat den Provinzialverband außer zu den Kosten der B.straße, an der die Hauptfront und der Haupteingang des Gebäudes liegen, auch zu den Kosten der L.straße gemäß § 15 des Ges. v. 2. VII. 75 mit einem Beitrage heran. Das O.-V.-G. billigte dies.

2. Bei Beantwortung der Frage, ob das Provinzialmuseum an der L.straße errichtet worden ist, war davon auszugehen, daß der im Norden des Gebäudes durch die Gartenanlagen führende Fußweg ebenso wie die Zufahrten, die die beiden Ausgänge an der Ostseite unmittelbar mit der P.straße, also mittelbar mit der L.straße, verbinden, zu dem Museumsgrundstücke gehörende Privatwege der Provinzialverwaltung sind, daß also das Grundstück des Museums zweifellos bis an die L.straße herangeht. Aber auch das Gebäude muß als an der L.straße errichtet betrachtet werden. Freilich hat es unmittelbar nach der L.straße keinen Ausgang, und die Entfernung von ihr steigt von 10 m auf 56,8 m; auch mag es sein, daß der vorhandene Zwischenraum für die Zuführung von Licht zu den Fenstern der Nordseite genügen würde, so daß das Gebäude in dieser Beziehung auf die L.straße nicht geradezu angewiesen ist. Allein es handelt sich um ein monumentales Gebäude mit vier ausgebildeten Fronten von etwa 85 m Breite und etwa 65 m Tiefe, welches derart auf einem von drei Straßen eingeschlossenen, einheitlichen Bauplatz errichtet worden ist, daß es an einer von ihnen mit der Hauptfront liegt und an die beiden anderen bis auf 10 m heranreicht; es hat auch nach den Seitenstraßen hin Fenster, die von den Straßen, wenn nicht durch Licht-, so doch durch Luftzufuhr offenbar Vorteil haben, es ist von ihnen durch keine Einfriedigung getrennt, die Zwischenräume sind vielmehr durch Gartenanlagen ausgefüllt, und die sie durchziehenden, nicht öffentlichen, sondern die zu dem Grundstücke gehörenden Fußwege und Einfahrten sind von den Seitenstraßen her zugänglich. Der dreieckige Bauplatz ist hier durch das Museumsgebäude dem Plane entsprechend vollkommen ausgenutzt, eine Bebauung der ihm zugekehrten Seite der L.straße steht nicht mehr bevor, hat vielmehr durch das Museumsgebäude bereits in vollem Umfange stattgefunden. Demgegenüber ist es unerheblich, wenn bei der Wahl des Bauplatzes und der architektonischen Gestaltung des Gebäudes auf die L.-straße keine Rücksicht genommen und die Front an der B.straße als Hauptfront ausgebildet worden ist, auch die der L.straße zugekehrte Seite des Gebäudes für den Beschauer wenig zu Geltung kommen mag.

Ähnlich Entsch. Bd. XXXXIII S. 30 i. d. Anm. v. 6. VII. 03. IV C. 181/02.

Dem Vorderrichter ist darin beizutreten, daß das Gebäude des Klägers als an der J.straße errichtet gelten muß. Freilich wendet es seine Hauptfront der K.straße zu, auch steht die der J.straße zugekehrte Giebelwand etwa 8 m von der Straßenfluchtlinie und etwa 5 m von der Baufluchtlinie entfernt. Aber die dort befindliche, durch drei Stockwerke gehende Glasveranda tritt noch etwa 3 m nach den Fluchtlinien vor, ihr Abstand von der Straße ist also ganz geringfügig, und sie hat durch die Straße wesentliche Vorteile in der Licht- und Luftzuführung. Bei diesen Beziehungen des Gebäudes zur Straße liegt es auch an der J.straße.

Nr. 16. Entsch. Bd. XXXXIII S. 32 v. 18. V. 03 IV C 185/02.

Fluchtliniengef. v. 2. VII. 75 (G.-S. S. 561) § 15.

Es ist rechtlich sehr wohl angängig, ein Nebengebäude und einen Anbau des Hauptgebäudes als an der Straße errichtet zu be-

trachten, an der das Hauptgebäude liegt. Die Nebengebäude und die Anbauten erhalten dann die notwendigen wirtschaftlichen Beziehungen zur Straße eben dadurch, daß die für das Hauptgebäude bestehenden Beziehungen sich auch auf die Neben- und Anbauten erstrecken, mögen letztere auch an der von der Straße abgekehrten Front des Hauptgebäudes liegen oder das Grundstück an mehrere Straßen stoßen. Im letzteren Falle haben die Neben- und Anbauten als an beiden Straßen errichtet zu gelten.

C. Indirekte Gemeindesteuern.

2. Lustbarkeitssteuern.

Nr. 1. Entsch. Bd. XXXXIII S. 53 v. 9. I. 03 II C 209/02.
Komm.-Abg.-Ges. v. 14. VII. 93 (G.-S. S. 152) § 15.

Die Frage, ob schon das bloße Halten eines automatischen Orchestrions schlechthin, ohne Rücksicht auf seine Benutzung, eine Steuerpflicht des Besitzers begründen kann, ist zu verneinen. Das Komm.-Abg.-Ges. hat das Steuerrecht der Gemeinden umfassend geregelt und dieses kann durch Ortsgesetze, die über seinen Rahmen hinausgehen, nicht erweitert werden. Wenn also in § 15 des Ges. „die Besteuerung von Lustbarkeiten einschließlich musikalischer und deklamatorischer Vorträge, sowie von Schaustellungen umherziehender Künstler“ den Gemeinden gestattet wird, so muß es als eine unerläßliche Voraussetzung des Steuerrechts bezeichnet werden, das die Lustbarkeiten u. s. w., die durch eine Steuerordnung betroffen werden sollen, auch tatsächlich stattgefunden haben. Die bloße Bereithaltung von Musikinstrumenten, die bei der Ausführung der Lustbarkeit Verwendung finden sollen, stellt noch keine Lustbarkeit dar, sondern dient nur ihrer Vorbereitung; die Lustbarkeit selbst gelangt erst zur Entstehung, wenn die Musikinstrumente benutzt, die Vorträge gehalten werden. Eine Steuerordnung, die das verkennt, würde ungültig sein.

3. Umsatzsteuern.

Nr. 1. Entsch. v. 10. I. 02 Nr. II 55.
Hand.-G.-B. § 306, B.-G.-B. §§ 21 ff.

Wenn eine Aktiengesellschaft durch ihre berufenen Vertreter, die Liquidatoren, ein Grundstück an einen eingetragenen Verein — dessen Zweck auf Geselligkeit, also nicht auf einen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb gerichtet ist — somit nach §§ 21 ff. B.-G.-B. an eine juristische Person übereignet hat, und zwar mittels freier Entschließung: so liegt, gleichviel welche physische Personen die Inhaber der Aktien oder die Vereinsmitglieder sein mögen, ein Eigentumserwerb mittels freiwilliger Veräußerung seitens eines Rechtssubjekts an ein anderes vor, der umsatzsteuerpflichtig ist. Der Einwand, daß infolge der Verwertung des Gesellschaftsvermögens durch Veräußerung des Vermögens im ganzen der Eigentumsübergang im Wege der Gesamtrechtsnachfolge, wie bei der Fusion von Aktiengesellschaften, sich vollzogen habe, und daß die Auflassung nur zum Zwecke der Grundbuchberichtigung erklärt worden sei, ist unzutreffend. Eine Fusion mit derartiger Wirkung liegt nicht vor, und eine Ausdehnung des Instituts der Gesamtrechtsnachfolge über die im Gesetze vor-

gesehenen Fälle ist unzulässig. Die Fusion ist nur für den Fall besonders geregelt, daß das Vermögen einer Aktiengesellschaft — als Ganzes — an eine andere Aktiengesellschaft oder an eine Kommanditgesellschaft auf Aktien übertragen wird, und hat zur unerläßlichen Voraussetzung, daß die Übertragung gegen Gewährung von Aktien der übernehmenden Gesellschaft erfolgt. Nur in einem solchen Falle kann davon die Rede sein, daß die aufgenommene Gesellschaft sofort vollständig untergehe und ihr Vermögen auf die andere Gesellschaft übertragen werde, so daß also die Gläubiger an Stelle des bisherigen Schuldners einen neuen Schuldner erhalten, welcher dann nur das Vermögen des bisherigen Rechtssubjekts getrennt weiter zu verwalten hat. Derartige Wirkungen kann offenbar das Gesetz nur selbst in dem von ihm vorgesehenen Falle schaffen; nicht aber darf solche Gesamtrechtsnachfolge auch ohne Gewährung von Aktien bei der Gesamtvermögensübertragung auf noch andere Rechtssubjekte, wie einen registrierten Verein, angenommen werden, und zwar weder sofort, noch nach Ablauf des Sperrjahrs. Vielmehr hat in einem wie im anderen Zeitpunkte neben der obligatorischen Verpflichtung erst noch eine Übertragung der einzelnen zu dem Vermögen gehörenden Gegenstände durch die Liquidatoren der aufgelösten Gesellschaft nach den gewöhnlichen Regeln zu erfolgen (vgl. § 311 des B.-G.-B., Motive Bd. II S. 187).

Nr. 2. Entsch. v. 18. XI. 02 Nr. II 1849.

Wenn eine Steuerordnung den auf Grund einer freiwilligen Veräußerung erfolgenden Eigentumserwerb der Umsatzsteuer unterwirft, müssen zwei Voraussetzungen vorliegen, damit die Steuerpflicht eintritt: es muß zum Übergang des Eigentums eine Auflassung erforderlich und es muß diese erforderliche Auflassung tatsächlich vorgenommen sein. Die Auflassung ist nach §§ 925, 873 B.-G.-B. der vor dem Grundbuchamte bei gleichzeitiger Anwesenheit beider Teile von diesen erklärte, auf Übertragung des Eigentums gerichtete dingliche Vertrag. Eine rechtsgeschäftliche Erklärung der Einigung des Veräußerers und des Erwerbers aber kann nicht gefunden werden in der Bezugnahme auf eine notarielle Verhandlung, selbst wenn diese der Auflassung inhaltlich entsprechende Erklärungen enthalten und wenn die Bezugnahme diesen Teil jener Verhandlung ergreifen sollte. Denn die Bezugnahme auf einen rechtsgeschäftlichen Akt ist nicht dieser selbst. Noch weniger aber liegt eine Auflassung in dem Antrage „den darin (nämlich in der notariellen Verhandlung) gestellten Anträgen stattzugeben“.

Der Umstand, daß die Kläger als Miteigentümer zu je $1/4$ in das Grundbuch eingetragen worden sind, kann allein die Steuerpflicht nicht begründen. Zunächst dann nicht, wenn eine freiwillige Veräußerung hier überhaupt nicht vorliegen sollte und also die Eintragungen lediglich zur Berichtigung des Grundbuchs erfolgt sind. Ebenso aber auch dann nicht, wenn es sich um eine freiwillige Veräußerung handeln sollte, die eine Auflassung erfordert; in einem solchen Falle vermag die ohne Auflassung — vielleicht in der irrtümlichen Annahme, es habe eine solche stattgefunden — vorgenommene Eintragung des Eigentumsübergangs den Eigentumserwerb, an den die Steuerordnung die Steuerpflicht knüpft, nicht zu bewirken.

Nr. 3. Entsch. v. 28. XI. 02 Nr. II 1923 (Pr.-V.-Bl. Bd. XXIV S. 732).

Die Ordnung für die Erhebung einer Gemeindesteuer beim Erwerb von Grundstücken im Gebiete der Stadt Cöln vom $\frac{4.\ X.\ 94}{21.\ III.\ 95}$

hatte die Erwerbungen im Zwangsversteigerungsverfahren allgemein von der Steuer freigelassen. Diese allgemeine Befreiung ist später aufgehoben und die Besteuerung dahin geregelt worden, daß sie ausnahmsweise nicht eintritt, wenn ein Hypothekengläubiger nachweislich in der Weise beteiligt ist, daß er nur durch den Ankauf Verluste abwenden kann. Diese, durch die Aufsichtsinstanzen gebilligte Bestimmung muß als Ausnahmebestimmung eng ausgelegt werden.

Nach dem Wortlaute entscheidet über die Befreiung nicht die Absicht des Erstehers, vielmehr ist allein maßgebend der objektive Tatbestand der Deckung seiner Hypothek. Es ist nun allerdings für den Hypothekengläubiger schwierig, die Zinsen und Kosten, die für die Vorhypothekare entstanden sind und die bis zu dem, noch nicht bekannten Termine zur Verteilung des Versteigerungserlöses entstehen werden, zu berechnen. Andererseits werden aber in dem Versteigerungstermine die Ansprüche der das Verfahren betreibenden Gläubiger und die erfolgten Anmeldungen bekannt gemacht (§§ 66 des Ges. v. 20. V. 98 über die Zwangsversteigerung). Wenn daher auch nach § 3 der Ordn. nicht ein Gebot verstanden werden darf, das den Verlust des Gläubigers auch nicht um einen Pfennig übersteigt, so kommt es doch auf die Verhältnisse im Bietungstermine an, ob sie nämlich im Augenblicke des Bietens objektiv so lagen, daß angenommen werden mußte, der Gläubiger werde bei dem von dem Vorbieter abgegebenen Gebote noch an seiner Hypothek verlieren, und daß er deshalb noch notwendig weiter bieten mußte, um nicht in Verlust zu geraten.

Nr. 4. Entsch. v. 5. XII. 02 Nr. II 1979 (Pr.-V.-Bl. Bd. XXIV S. 714).
Stempelsteuerges. v. 31. VII. 95 (G.-S. S. 413) § 4 e.

Die Umsatzsteuerpflicht wird durch den Umstand, daß das freiwillig veräußerte Grundstück voraussichtlich in späterer Zeit z. B. für Eisenbahnzwecke hätte enteignet werden müssen, nicht ausgeschlossen. Ein Befreiungsgrund nach § 4e des Stempelsteuerges. liegt nur vor, wenn schon zur Zeit der Veräußerung eine gesetzliche Verpflichtung zur Abtretung des Grundstücks vorhanden ist.

Nr. 5. Entsch. v. 27. III. 03 Nr. II 604 (Pr.-V.-Bl. Bd. XXV S. 217).

1. Am 1. XII. 96 stellte der Besitzer Friedrich T. zu Sch. seine Grundstücke schriftlich der . . . Bank auf die Dauer von vier Jahren, also bis zum 1. XII. 1900 dergestalt an, daß die Bank, beziehungsweise eine von ihr zu benennende Rechtspersönlichkeit berechtigt sein sollte, den Grundbesitz jederzeit gegen einen Kaufpreis von 18000 M. für den Morgen zu erwerben und daß T. verpflichtet sein sollte, ihn an die Bank oder den zu bezeichnenden Dritten aufzulassen. Für die Einräumung des Optionsrechts zahlte die Bank an T. 17000 M. Dem Besitzer blieb die landwirtschaftliche Benutzung des Geländes vorbehalten.

2. Ein solcher sog. Offertvertrag ist kein umsatzsteuerpflichtiges Veräußerungsgeschäft. Letzteres liegt erst dann vor, wenn aus dem Vertrage die Auflassung des Grundstücks als unmittelbarer Gegenstand der Vertragserfüllung gefordert werden könnte.

3. Als Veräußerungsgeschäft ist ebensowenig noch ein Vertrag anzusehen, durch den das Recht auf Abschluß eines Veräußerungsgeschäfts übertragen wird.

4. Durch Abschluß zulässiger Rechtsgeschäfte eine Besteuerung zu vermeiden, ist nicht verboten.

Nr. 6. Entsch. v. 23. V. 02 Nr. II 916.

1. § 2 einer Umsatzsteuerordnung lautete:

> „Als „unbebaute“ Grundstücke im Sinne des § 1 zu a gelten Liegenschaften auch dann, wenn nur Schuppen, Baracken, Stallungen und ähnliche Baulichkeiten, namentlich auch solche, welche der einstweiligen Benutzung oder anderen vorübergehenden Zwecken dienen, darauf errichtet sind; ebenso Grundstücksteile, welche bis zum Eintritt des Eigentumswechsels als Hofräume, Lagerplätze, Gärten, Äcker oder zu vorwiegend ländlichen Wohnzwecken benutzt worden sind.“

Gemäß § 1 waren unbebaute Grundstücke mit 1 %, bebaute nur mit ½ % des Grundstückwertes steuerpflichtig. Das O.-V.-G. gab dem § 2 folgende Auslegung:

2. Nach § 2 der Steuerordnung wird der Charakter eines Grundstückes als eines unbebauten durch ein auf ihm befindliches Stallgebäude und einen auf ihm befindlichen Schuppen nicht ausgeschlossen; auch dann nicht, wenn diese Gebäude dauernden Zwecken dienen. Diesen Gebäuden gleichgestellt sind „ähnliche Baulichkeiten, namentlich auch solche, welche der einstweiligen Benutzung oder anderen vorübergehenden Zwecken dienen.“ Es ist also bezüglich dieser anderen Kategorie von Baulichkeiten nicht unbedingt erforderlich, daß sie der einstweiligen Benutzung oder vorübergehenden Zwecken dienen; es genügt vielmehr, daß sie den vorher aufgeführten Gebäuden ähnlich sind, und die vorübergehenden Zwecken dienenden sind nur besonders als solche hervorgehoben, welche als ähnliche anzusehen sind. Daß im vorliegenden Falle die Scheune als ein den in der Steuerordnung aufgeführten Gebäuden (Schuppen, Stallungen rc.) ähnliches anzusehen ist, kann um so weniger bezweifelt werden, als Scheuer und Stallgebäude ein einziges Gebäude bilden. Es handelt sich deshalb nur noch darum, ob das auf dem Grundstücke befindliche Wohngebäude jenem die Eigenschaft eines unbebauten nimmt. Aber in dieser Hinsicht kommt die Bestimmung der Steuerordnung in betracht, wonach als unbebaut auch solche Grundstücke angesehen werden sollen, die bis zum Eintritt des Eigentumswechsels zu vorwiegend ländlichen Wohnzwecken benutzt worden sind. Das ist hier der Fall. Denn wenn der Vorbesitzer des Klägers auf dem Grundstücke Landwirtschaft betrieben hat und während dieser Zeit in dem Wohngebäude gewohnt hat, ja, wohnen mußte, um die Wirtschaft ordnungsmäßig führen zu können, so hat das Wohngebäude nicht städtischen, sondern ländlichen Zwecken gedient. Es ist nun keineswegs erforderlich, um das Grundstück als unbebautes im Sinne der Steuerordnung erscheinen zu lassen, daß es mit dem Eigentumswechsel aufgehört habe, zu ländlichen Zwecken benutzt zu werden. Die Steuerordnung verlangt nur, daß es bis zum Eigentumswechsel, verlangt aber nicht, daß es nur bis zum Eigentumswechsel ländlichen Zwecken gedient habe. Dieser mit dem Wortlaute der Steuerordnung im Einklang stehenden Auffassung kann auch nicht die ratio des Lokalgesetzes entgegengehalten werden. Allerdings soll mit der erhöhten Steuer der Spekulationsgewinn getroffen werden. Aber als Gegenstand der Spekulation sieht die Steuerordnung allgemein auch diejenigen im Stadtbezirke liegenden Grundstücke an, die, obwohl bebaut, zu ländlichen Zwecken dienen. Darauf, ob im einzelnen Falle der Erwerb tatsächlich aus Rücksichten der Spekulation erfolgt, kommt es bei diesen Grundstücken ebensowenig an, wie bei wirklich unbebauten Grundstücken.

Nr. 7. Entsch. Bd. XXXXIII S. 49 v. 20. I. 03 II C 101/02.

B.-G.-B. §§ 93, 96; Einf.-Ges. z. B.-G.-B. Art. 74, 181;
Ausf.-Ges. z. B.-G.-B. Art. 40.

1. Nach dem früheren Rechtszustand unterlag ein Apotheken-privilegium aus der Zeit vor dem Ed. v. 2. XI. 10 (G.-S. S. 79), gleichviel ob es einem Grundstück als Pertinenz zugeschrieben worden oder ob dafür ein besonderes Grundbuchblatt angelegt war, nicht der auf den Erwerb von Grundstücken gelegten Umsatzsteuer. Denn derartige Gerechtigkeiten waren zwar buchungsfähig, aber sie gehörten nicht zu den Grundstücken (vgl. E.-O.-V. Bd. XXXI S. 47). Dieser Rechtszustand hat mit der Einführung des B.-G.-B. für die nach dem 1. I. 1900 eintretenden Erwerbsfälle eine teilweise Änderung erfahren.

2. Einerseits nämlich sind allerdings nach Art. 74 Einf.-Ges. zum B.-G.-B. die landesgesetzlichen Vorschriften über Realgewerbeberechtigungen — also auch über die vererb- und veräußerlichen pharmazeutischen Gewerbsprivilegien (Beilage zur Verf. v. 19. III. 40 — J.-Min.-Bl. S. 113) — unberührt geblieben, und in Übereinstimmung damit erklärt weiterhin Art. 40 Ausf.-Ges. zum B.-G.-B. für die den Grundstücken in Ansehung der Eintragung und Verpfändung gleichstehenden selbständigen Gerechtigkeiten die Vorschriften des B.-G.-B., die sich auf Grundstücke, den Erwerb des Eigentums und die Ansprüche daraus beziehen, als anwendbar, wenn die Gerechtigkeit ein Grundbuchblatt erhalten hat. Aber dies gilt nur für solche Gerechtigkeiten, die nicht einem Grundstück als solchem zustehen, sondern die nur subjektiv persönlicher Natur sind. Sie unterliegen nach wie vor einer Ordnung, die die Umsatzsteuer nur für den Erwerb von Grundstücken einführt, nicht, und zwar auch dann nicht, wenn für sie ein besonderes Grundbuchblatt angelegt worden ist oder angelegt wird.

3. Anders dagegen ist es seit dem 1. I. 1900 mit denjenigen in der Zeit vor dem Ed. von 1810 verliehenen Apothekenprivilegien geworden, die mit dem Eigentum an einem Grundstücke verbunden, subjektiv dinglicher Natur sind. Für sie hat der § 96 des B.-G.-B. eine Änderung herbeigeführt. Es heißt dort:

> „Rechte, die mit dem Eigentum an einem Grundstücke verbunden sind, gelten als Bestandteile des Grundstücks."

Als Rechte, die mit dem Eigentum an einem Grundstücke verbunden sein können, dergestalt, daß sie dem jeweiligen Eigentümer des Grundstücks zustehen, werden in den Motiven neben öffentlich-rechtlichen, wie dem Patronat, aus dem Gebiete des Privatrechts das dingliche Verkaufsrecht, die Grunddienstbarkeiten, die Reallasten hervorgehoben und in Anm. 4 wird auf § 30 des Ges. über den Eigentumserwerb v. 5. V. 72 sowie auf §§ 3 bis 5 der Grundbuchordnung, die auch von Gerechtigkeiten handeln, hingewiesen. Derartigen Rechten sollte fortan nicht mehr die Eigenschaft bloßer Zubehörstücke zugeschrieben werden, da sie, solange sie mit dem Eigentum am Grundstücke verbunden sind, begriffsmäßig dem Grundstücke folgen und von allen das Grundstück betreffenden Verfügungen mitergriffen werden. Sie sollten deshalb fortan vielmehr als Grundstücks-Bestandteile gelten. Diese Bestimmung des § 96 kommt nach Art. 181 Einf.-Ges. auch für die aus früherer Zeit bestehenden Gerechtigkeiten zur Anwendung, da sie den Inhalt des Eigentumsrechts begrenzt, und solche Vorschriften auf das zur Zeit des Inkrafttretens des B.-G.-B. bestehende Eigentum von dieser Zeit ab Anwendung finden. Nach dem B.-G.-B. sind also die Apothekenberechtigungen, die mit dem Eigentum an

einem Grundstücke verbunden sind, rechtlich als Bestandteile des Grundstücks zu betrachten, wenn auch nicht als wesentliche und daher nach § 93 daselbst nicht als untrennbare Bestandteile. Sie gehen mit dem Grundstücke zugleich auf den Erwerber über und verbleiben ihm dauernd. Sie werden also als Objekt des Grundstückserwerbes behandelt und ihr Preis oder Wert bildet einen Teil des Grundstückspreises oder -wertes. Danach ist das dem Werte einer solchen Apothekenberechtigung entsprechende Mehr dem Werte des Grundstücks zuzurechnen, und beide Werte zusammen kommen bei der auf den Grundstückserwerb gelegten Umsatzsteuer in Betracht.

D. Direkte Gemeindesteuern.

1. Realsteuern.

a) Vom Grundbesitze.

Nr. 1. Entsch. v. 28. I. 02 Nr. I 167.

A.-L.-R. II 7 §§ 43 ff.

Komm.-Abg.-Ges. v. 14. VII. 93 (G.-S. S. 152) § 24.

1. Den Landgemeinden ist die Berechtigung, Gemeindesteuern vom Grundbesitz zu erheben, nicht erst durch das Komm.-Abg.-Ges. und das damit in Verbindung stehende Ges. wegen Aufhebung direkter Staatssteuern vom gleichen Tage verliehen worden, sie hat vielmehr schon von jeher bestanden, was schon aus §§ 43 ff. A.-L.-R. II 7 hervorgeht. Aber der Nichtgebrauch dieser Berechtigung konnte eine Befreiung von der Steuerpflicht nicht begründen. Dazu wäre vielmehr die Ersitzung eines besonderen Rechtes auf Befreiung von den Gemeindeabgaben erforderlich, die sich nur in der Weise vollziehen kann, daß der Pflichtige der Heranziehung mit Erfolg widersprach und die Gemeinde sich bei seiner Weigerung während rechtsverjährter Zeit beruhigte.

2. Die Erhebung prozentualer Zuschläge zur staatlich veranlagten Grundsteuer darf nicht auf Grund eines „fingierten" Prinzipalsteuersatzes erfolgen, sondern setzt die wirklich erfolgte Veranlagung des besteuerten Grundstückes zur staatlichen Grundsteuer voraus. Daß das Ergebnis der Veranlagung zweier Bauerhöfe zur Grundsteuer nicht in der Grundsteuermutterrolle des Gemeindebezirkes, sondern in der des Gutsbezirkes eingetragen ist, und für diejenigen Stücke des besteuerten Grundbesitzes, die nicht aus ganzen Flächenabschnitten bestehen, sondern nur Teile von solchen umfassen, nicht unmittelbar aus der Grundsteuermutterrolle ersichtlich ist, sondern erst durch eine Verteilung der für den ganzen Flächenabschnitt eingetragenen Grundsteuer ermittelt werden muß, berührt das Steuerrecht der Gemeinde in keiner Weise.

Nr. 2. Entsch. v. 8. IV. 02 Nr. II 624.

Komm.-Abg.-Ges. v. 14. VII. 93 (G.-S. S. 152) § 24.

1. Das Komm.-Abg.-Ges. macht zwar die Steuerfreiheit in seinem § 24 unter c von einem „Bestimmtsein für öffentlichen Dienst oder Gebrauch", unter i von einer unmittelbaren Benutzung für die Zwecke der unter f, g, h aufgeführten Anstalten und Körperschaften abhängig; aber es hat nicht beabsichtigt, mit den verschiedenen Ausdrücken in der hier fraglichen Hinsicht etwas Verschiedenes zu bezeichnen. Die unter c erwähnte Befreiung ist aus den älteren Grundsteuergesetzen übernommen, und dabei ist der Ausdruck

dieser Gesetze beibehalten, um nicht durch eine Veränderung desselben die Meinung zu erwecken, als sei eine sachliche Änderung beabsichtigt.

Bei Anwendung jener älteren Gesetze aber ist das O.-V.-G. stets davon ausgegangen, daß eine Bestimmung zu einem öffentlichen Dienste oder Gebrauche nur dann gegeben sei, wenn das Grundstück derjenigen Benutzung zu öffentlichen Zwecken, der es gewidmet sein solle, auch wirklich schon überwiesen, dem unmittelbaren öffentlichen Dienste oder Gebrauche übergeben sei (vgl. E.-O.-V. Bd. XI S. 64). Dabei ist die Unmittelbarkeit der Benutzung stets besonders betont worden, und von einer solchen kann nicht die Rede sein bei einem Grundstücke, das erst mit dem Gebäude besetzt wird, in dessen Benutzung der öffentliche Dienst oder Gebrauch liegen soll. Wohl hat das O.-V.-G. mit der Begründung, daß das Bestimmtsein auch bei Unzweckmäßigkeit oder Überflüssigkeit der Bestimmung genüge, die Meinung zurückgewiesen, daß die Benutzung des Grundstückes für die Zwecke des öffentlichen Dienstes oder Gebrauches auch notwendig oder wenigstens förderlich sein müsse; aber es hat stets einen wirklich sich vollziehenden (wenn auch vielleicht zeitweise unterbrochenen) Dienst oder Gebrauch verlangt, und eine Verwirklichung des Dienstes und Gebrauches niemals schon in der Ausführung derjenigen Einrichtungen gesehen, an welchen und mittels deren der Dienst und Gebrauch geübt werden soll.

2. Der öffentliche Dienst und Gebrauch nun, dessen unmittelbare Ausübung die Befreiung von Grundstücken des Reichspostfiskus herbeiführt, besteht in dem inneren und äußeren Getriebe der Post- und Telegraphenverwaltung, und zu diesem Dienste und Gebrauche wird ein Baugrundstück unmittelbar nicht eher benutzt, als bis es dem Postverkehre oder dem inneren Postbetriebe übergeben ist.

Nr. 3. Entsch. v. 2. V. 02 Nr. II 778.

Komm.-Abg.-Ges. v. 14. VII. 93 (G.-S. S. 152) § 24.

1. Der Kläger (Reichsmilitärfiskus) ist Eigentümer des zu Berlin in der Straße Alt-Moabit 117/118 gelegenen Grundstückes, auf dem sich u. a. die dem kommandierenden General des Gardekorps überwiesene Wohnung befindet; er ist wegen dieses Grundstückes vom Beklagten (Magistrat zu Berlin) zur Gemeinde-Grundsteuer und zu einem Sublevationsbeitrage herangezogen.

Der Vorderrichter hat dem Beklagten jegliche Berechtigung zur Heranziehung aberkannt. Dabei hat er übersehen, daß von dem Grundstücke ein feststehender Beitrag sowohl an Grundsteuer, wie auch zum Sublevationsbeitrage gemäß der Kab.-Ord. v. 8. VI. 34 zu entrichten ist, von welchem freigestellt zu werden in der Klage jedenfalls nicht verlangt worden ist. Nach der Vorentscheidung soll der Beklagte auch nicht berechtigt sein, diese feststehenden Beiträge zu erheben; sie ist daher wegen Nichtanwendung der eben genannten Kab.-Ord. und, weil über den Antrag des Klägers hinaus zu dessen Gunsten entschieden worden ist, aufzuheben.

2. Bei freier Beurteilung war zuächst davon auszugehen, daß durch die Bestimmung des § 24 Abs. 2 Komm.-Abg.-Ges. auch die Befreiung von Gemeindesteuern vom Grundbesitz bei solchen Grundstücken, die dem Reichsmilitärfiskus eigentümlich gehören, hinsichtlich der auf oder in ihnen befindlichen Wohnungen, die an Offiziere als Dienstwohnungen überwiesen sind, insoweit aufgehoben ist, als sie nicht auf einem besonderen Rechtstitel beruht oder nicht aus dem Abs. 1 a. a. O. sich ergibt.

Kläger geht nun davon aus, daß ihm hinsichtlich der Dienstwohnung des kommandierenden Generals des Gardekorps die Steuerfreiheit aus dem Grunde zustehe, weil jene Wohnung dem Inhaber zu dem Zwecke überwiesen sei, damit er imstande wäre, die mit seinem Dienst verbundenen Aufgaben sach- und ordnungsmäßig zu erfüllen; dadurch sei die Wohnung zu einem öffentlichen Dienste und Gebrauche bestimmt, was — wenn es zutreffen sollte — dann allerdings die durch Abs. 1 c a. a. O. bestimmte Befreiung zur Folge haben müßte. In dieser Hinsicht ist vorweg zu bemerken, daß die Wohnung, soweit sie Repräsentationszwecken dient, von der Heranziehung seitens des Beklagten nicht getroffen wird.

3. Was den sonstigen Teil des Grundstücks anlangt, so kommt es darauf an, festzustellen, ob das Grundstück oder die Wohnung zu einem öffentlichen Dienste oder Gebrauche unmittelbar bestimmt ist, nicht etwa nur dazu, was immerhin mittelbar im dienstlichen Interesse liegen mag, das Wohnbedürfnis des Inhabers zu befriedigen. In dieser Beziehung kann eine Bescheinigung des Kriegsministeriums sehr wohl geeignet sein, die Frage in tatsächlicher Beziehung in der Art klar zu stellen, daß sie im bejahenden Sinne zu beantworten ist. Eine solche Bescheinigung ist nicht als eine Parteierklärung aufzufassen. Denn das Kriegsministerium ist um deswillen, weil der Rechtsstreit einen Gegenstand des ihm überwiesenen Geschäftskreises betrifft und die ihn führende Behörde ihm unterstellt ist, noch nicht Partei geworden und ist weiter nicht in dem Maße als interessiert anzusehen, daß die Glaubwürdigkeit der von ihm als einer öffentlichen Behörde abgegebenen amtlichen Erklärung zu Zweifeln Anlaß geben könnte. Eine solche Bescheinigung ist daher ausschlaggebend erachtet worden, sofern keine Tatsachen feststehen, aus denen sich ergibt, daß eine unmittelbare Bestimmung zu einem öffentlichen Dienste oder Gebrauch dennoch nicht vorliegt.

Der Beklagte hat nun allerdings einen solchen Gegenbeweis anzutreten beabsichtigt. In dieser Hinsicht kommt folgendes in betracht: Während bei früheren Entscheidungen über ähnliche Streitigkeiten der öffentliche Dienst oder Gebrauch, zu welchem das Grundstück oder die Wohnung bestimmt war, sich auf oder in ihnen, oder doch in ihrer unmittelbaren Nachbarschaft vollzog, liegt hier unstreitig die dem kommandierenden General des Gardekorps zugewiesene Wohnung — Alt-Moabit 117/118 — räumlich getrennt von den Diensträumen des Generalkommandos. Das Kriegsministerium bescheinigt ferner, daß sich auf dem Grundstücke Alt-Moabit 117/118 außer den Wohn- und Repräsentationsräumen keine anderen Räume befinden, die ausschließlich oder in der Hauptsache für dienstliche Zwecke Verwendung finden. Durch die Bescheinigung, daß das gedachte Grundstück mit den Geschäftsräumen des Generalkommandos durch Telegraph und Fernsprecher verbunden ist, wird der Nachweis noch nicht erbracht, daß die dem Generale überwiesene Wohnung unmittelbar zu einem öffentlichen Dienste bestimmt sei, noch daß sie einen solchen tatsächlich fördere, vielmehr spricht der Umstand, daß eine gleiche Verbindung zwischen jenen Diensträumen und jedem anderen, in gleicher oder näherer Entfernung liegenden Grundstücke unschwer hergestellt werden kann, dafür, daß es für den öffentlichen Dienst gleichgültig zu sein scheint, wo etwa im Stadtbezirke die Wohnung des kommandierenden Generals des Gardekorps liegt. Wäre dies zutreffend, so würde die Überweisung der Wohnung nur dem Zwecke entsprechen, das Wohnungsbedürfnis des jetzigen und eines jeden nachfolgenden Inhabers zu befriedigen, und es wäre dann bei der kriegsministeriellen Auskunft insofern ein Irrtum untergelaufen, als das Vorhandensein eines

dienstlichen Interesses mit dem Begriffe der Bestimmung zu einem öffentlichen Dienste verwechselt sein würde.

Nr. 4. Entsch. Bd. XXXXIII S. 120 v. 23. I. 03 II C 11/02.
Komm.-Abg.-Ges. v. 14. VII. 93 (G.-S. S. 152) § 24.

1. Der für die Befreiungen von der Grundsteuer geltende Satz, daß, wenn ein Grundstück oder Gebäude nur teilweise zu einem öffentlichen Dienste oder Gebrauche bestimmt ist, die Befreiung sich nur auf diesen letzteren Teil erstreckt, kann nicht dazu führen, eine Teilung nach ideellen Größen zuzulassen; vielmehr bezieht er sich nur auf eine räumliche Teilung.

2. Nach feststehender Rechtsprechung des O.-V.-G. sind Grundstücke als zu einem öffentlichen Dienste oder Gebrauche bestimmt, insbesondere den Zwecken eines Irrenhauses unmittelbar dienend, dann nicht zu betrachten, wenn für die Art ihrer Benutzung nicht die Rücksicht auf die zweckmäßige Unterbringung und Pflege der Kranken, sondern der wirtschaftliche Zweck bestimmend ist.

3. Im vorliegenden Falle scheint es, als ob auf dem Vorwerk ein landwirtschaftlicher Betrieb eingeführt wäre, der zur Beschäftigung von Kranken verhältnismäßig wenig Gelegenheit gibt; denn der bei weitem größte Teil der von den Kranken geleisteten Arbeitstage beschränkt sich anscheinend auf die Zeit der Ernte, nämlich auf das Ausnehmen von Kartoffeln und Rüben, während das Säen und Pflanzen und die Pflege der Früchte, sogar das Verziehen und Jäten der Rüben in der Hauptsache von fremden Personen bewirkt werden soll. Auch soll ein großer Teil der verwendeten Kranken nicht auf dem Vorwerke gewohnt haben, sondern in der Erntezeit der Rüben und Kartoffeln täglich von der Hauptanstalt aus dorthin gefahren worden sein. Dieser Teil der Kranken hätte danach des heilsamen Lebens und Wirkens in und mit der Natur meistens entbehrt, und darum liegt der Zweifel nahe, ob die Verwendung der Kranken in der Landwirtschaft überhaupt als so heilsam betrachtet worden ist, um als Grund für die Einrichtung des landwirtschaftlichen Betriebs enscheidend ins Gewicht zu fallen.

Wenn hier der möglicherweise vorliegenden Unzweckmäßigkeit der Einrichtungen eine Bedeutung beigelegt wird, so geschieht dies nur in dem Sinne, daß aus der Art der Einrichtung auf den mit ihr verfolgten Zweck geschlossen werden kann. Steht einmal fest, daß eine Irrenanstalt mit ihrer Landwirtschaft hauptsächlich das Wohl der Kranken fördern will, so ist es ohne Belang, ob die Einrichtungen unzweckmäßig, übermäßig ausgedehnt oder gleichzeitig auf die Erzielung eines möglichst hohen Ertrags gerichtet sind. Aber bei der Untersuchung, ob in der Tat der sanitäre oder aber der wirtschaftliche Zweck überwiegt, ergibt sich ein gewichtiges, gegen die Annahme des sanitären Zweckes sprechendes Kennzeichen, wenn offensichtlich bei der Einrichtung des landwirtschaftlichen Betriebs der Hauptwert auf einträgliche Kulturen gelegt wird, die die Beschäftigung von Kranken in der ihnen besonders heilsamen Art nicht oder nur in geringem Umfange zulassen.

Nr. 5. Entsch. v. 8. X. 01 Nr. I 1603.
Komm.-Abg.-Ges. v. 14. VII. 93 (G.-S. S. 152) § 24.
Kab.-Ord. v. 8. VI. 34 (G.-S. S. 87) betr. die Heranziehung der dort bezeichneten Grundstücke zur Kommunalsteuer.

1. Nach § 24 litt. c des Komm.-Abg.-Ges. sind die dem Staate gehörigen Grundstücke, sofern sie einem öffentlichen Dienste oder Gebrauche gewidmet sind,

von der Gemeindesteuer befreit. Das Gleiche gilt nach litt. d auch von schiffbaren Kanälen, die mit Genehmigung des Staats zum öffentlichen Gebrauche angelegt sind. Da der Nord-Ostsee-Kanal vom Reiche selbst für Schiffahrtszwecke angelegt ist und im Eigentum des Reichs steht, das Reich aber für seinen Grundbesitz hinsichtlich der Befreiung von Steuern und sonstigen dinglichen Lasten dieselben Vorrechte genießt, wie der Staat (§ 1 Abs. 2 des Reichsges. v. 25. V. 73), so treffen beide Bestimmungen auf den Kanal zu. Zu diesem gehört aber nicht nur die Wasserrinne nebst ihren Böschungen (vgl. E.-O.-V. Bd. III S. 25ff., insbes. S. 31), sondern auch der Schutzstreifen. Mag dieser auch nur erworben sein, um Entschädigungsforderungen der anliegenden Grundbesitzer wegen Beschädigung ihrer Grundstücke durch Rutschung der Böschungen zuvorzukommen und, wie wohl hinzugesetzt werden muß, dem Eigentümer des Kanals die Bewegungsfreiheit bei Ausbesserung solcher Rutschungen zu sichern, so bleibt der Schutzstreifen doch immer Zubehör des Kanals, auf das die allgemeinen Bestimmungen über dessen Befreiung von Gemeindesteuern Anwendung finden. Daran ändert auch der Umstand nichts, daß die Schutzstreifen einen gewissen Ertrag abwerfen, was übrigens auch bei den Böschungen des Kanals zutrifft; denn entscheidend für die Beantwortung der Frage, ob der Anspruch auf Steuerbefreiung begründet ist, fällt die Hauptbestimmung der ganzen Kanalanlage ins Gewicht (E.-O.-E. Bd. II S. 23ff., namentlich S. 30 und Bd. III S. 25ff., namentlich S. 30 und 31).

2. Dagegen kann die Befreiung von der Gemeindesteuer denjenigen Grundstücken nicht zugestanden werden, die mit Rücksicht auf die Möglichkeit des Bedürfnisses einer künftigen Verbreiterung des Kanals erworben sind. Denn diese Grundstücke sind noch nicht zum Kanal oder seinen Zubehörungen verwendet und dienen noch nicht einem öffentlichen Gebrauche; es ist vielmehr nur ihre zukünftige Verwendung dazu in Aussicht genommen.

Insoweit unterliegt also der Reichsfiskus der Gemeindebesteuerung vom Grundbesitz und kann auch nach dem System der Erhebung von Gemeindesteuerzuschlägen zu den staatlich veranlagten Realsteuern herangezogen werden, sobald eine staatliche Veranlagung zur Grundsteuer stattgefunden hat.

3. Was dagegen denjenigen Teil des Grundbesitzes betrifft, auf den nach den vorstehenden Darlegungen § 24 litt. c und d des Komm.-Abg.-Ges. Anwendung findet, so ist allerdings eine Beschränkung des Steuervorrechts durch die Bestimmung der Kab.-Ord. v. 8. VI. 34 rechtlich möglich, indes unter den obwaltenden Umständen niemals mit dem Ergebnis, daß die Grundstücke der letztbezeichneten Art gemäß den örtlich geltenden Regeln für die Umlegung der Gemeindesteuer vom Grundbesitz heranzuziehen wären. Die angeführte Kab.-Ord. unterscheidet nämlich zwischen dem Falle einer erst unter ihrer Herrschaft erfolgten Erwerbung und Verwendung zu öffentlichen oder gemeinnützigen Zwecken und dem einer schon vor ihrem Inkrafttreten bereits vollzogenen. Für den ersteren Fall, dem auch die zur Zeit des Inkrafttretens schon eingetretenen, aber noch unerledigten Fälle beigezählt sind, trifft sie die im zweiten Satze gegebenen Vorschriften. Für den anderen Fall einer vor ihrem Inkrafttreten abgeschlossenen Erwerbung und Verwendung zu öffentlichen oder gemeinnützigen Zwecken setzt die Kab.-Ord. ganz allgemein, mithin auch in bezug auf unbebaute Grundstücke fest, daß der gegenwärtige, d. i. der bei ihrem Inkrafttreten bestehende, Zustand beibehalten werden soll, und fügt erläuternd hinzu: „Woselbst also dergleichen Grundstücke von Kommunallasten entbunden sind, hat es dabei sein Bewenden, woselbst sie dazu beizutragen haben, verbleibt es bei dem Anteil, der bisher stattgefunden hat." Unter „dem Anteil aber, der bisher stattgefunden hat", ist der Beitragssatz zu verstehen, der beim Inkrafttreten der

Kab.-Ord. geleistet worden ist. Sollten daher selbst die hier in Betracht kommenden Grundstücke schon vor der Einführung der Kab.-Ord. v. 8. VI. 34 in die Provinz Schleswig-Holstein, die durch § 26 Land-Gem.-Ordn. v. 4. VII. 92 erfolgt ist, also schon vor dem 1. IV. 93, zu Teilen eines der öffentlichen Schiffahrt gewidmeten und bereits für diese eröffneten Kanals geworden sein, und sollte ferner auch der Ausnahmefall nicht vorliegen, daß die Entscheidung über den Anspruch auf Befreiung von der Gemeindesteuer nicht zu den unerledigten Fällen gehörte, auf die der zweite zwischen bebauten und unbebauten Grundstücken unterscheidende Satz Anwendung findet, so würde dennoch der Beklagte den Kläger nicht über das Maß des vor dem 1. IV. 93 entrichteten Beitragssatzes zu der Gemeindesteuer vom Grundbesitz heranziehen dürfen.

Nr. 6. Entsch. Bd. XXXXIII S. 71 v. 16. I. 03 II C 240/02.

Komm.-Abg.-Ges. v. 14. VII. 93 (G.-S. S. 152) § 24.

1. Das Adlige Fräulein-Kloster zu B. wurde von dem Magistrate daselbst für das Rechnungsjahr 1901 zu Gemeindeabgaben herangezogen und erhob dagegen nach fruchtlosem Einspruche Klage mit dem Antrag auf völlige Freistellung. Das O.-V.-G. erkannte demgemäß.

2. Das Kloster ist eine evangelisch-lutherische Stiftung zur Aufnahme von unvermählten Töchtern adliger Rittergutsbesitzer, verfolgt also wohltätige Zwecke und ist daher als eine „milde Stiftung" im Sinne des § 24 Abs. 1 litt. h Komm.-Abg.-Ges. anzusehen. Es kann sich daher gemäß §§ 24 Abs. 1 litt. i, 34 a. a. O. nur um Entscheidung der Frage handeln, ob das hier in betracht kommende, dem Kloster gehörige Grundstück für dessen Zwecke unmittelbar benutzt wird. Allerdings ist nur eine solche Benutzung, die an und für sich selbst und ohne Hinzutritt weiterer begleitender Umstände als eine Förderung der Stiftungszwecke erscheint, eine „unmittelbare", und diese Begriffsbestimmung läßt es nicht zu, in einer lediglich zur Erzielung von Einnahmen für die Stiftung bestimmten Benutzung, wie beispielsweise in der von der Stiftungsverwaltung zu diesem Zwecke vorgenommenen Verpachtung eines Grundstücks, eine unmittelbare Benutzung für die Zwecke der Stiftung zu erblicken. Im gegebenen Falle liegen aber Umstände vor, die es untunlich erscheinen lassen, der tatsächlich ins Werk gesetzten Verpachtung die Bedeutung beizulegen, daß nunmehr eine unmittelbare Benutzung des Grundstücks für die Zwecke des Klosters nicht mehr stattfinde. Das Grundstück hatte früher den Konventualinnen als Kuhweide gedient; denn jede Konventualin hatte satzungsgemäß Anspruch auf freie Weide für eine Kuh. Hierin trat eine Änderung durch die jetzt gültige Klosterordnung vom Jahre 1882 ein, die in § 20 bestimmt, daß jede Konventualin freie Weide für eine Kuh oder statt dessen den ihr gebührenden Anteil an dem Pachtzinse für das Grundstück je nach der Bestimmung der Kuratoren beziehen soll. Von der freien Weide war schon seit Mitte des vorigen Jahrhunderts abgesehen worden, und es bezogen und beziehen auch gegenwärtig die Konventualinnen regelmäßig nur den durch die Verpachtung des Grundstücks erzielten Ertrag, der unter sie verteilt wird. Die Priorin verpachtet das Grundstück unter Genehmigung des geschäftsführenden Kurators, zieht das Pachtgeld ein und verteilt es unter die Konventualinnen. Dies alles ist unstreitig. Danach fließen die Erträge des Grundstücks nicht in das zu Stiftungszwecken bestimmte Vermögen des Klosters, sondern das Grundstück ist den Konventualinnen zur eigenen Nutzung überwiesen, und seine Erträge bilden ein Vermögensobjekt, dessen Nutzung allein den Konventualinnen zusteht. Der Zweck der Stiftung ist die Versorgung der Aufgenommenen durch Gewährung von Wohnung und bestimmten im Etat festgesetzten Präbenden.

Diesem Zwecke dient auch die Überweisung des Grundstücks an die Konventualinnen und deshalb handelt es sich um eine unmittelbare Benutzung des Grundstücks für die Zwecke des Klosters. Auf welchem Wege das überwiesene Grundstück für die berechtigten nutzbar gemacht wird, insbesondere ob es von ihnen wirklich als Weide benutzt, oder ob es für ihre Rechnung verpachtet wird, ist für die vorliegende Frage ohne Bedeutung. Ebensowenig kommt es darauf an, wer die Verpachtung anzuordnen und auszuführen hat; denn, wenn dazu auch nur die Stiftsverwaltung oder in deren Auftrage die Priorin berufen sein sollte, so vollzieht sich die Verpachtung doch nur für die Konventualinnen, deren Geschäfte in diesem Falle nicht von ihnen selbst, sondern von der Stiftungsverwaltung wahrgenommen werden.

Nr. 7. Entsch. Bd. XXXXIII S. 45 v. 6. III. 03 II C 244/02.

Wenn auch für die Ermittelung des Wertzuwachses der mit der Bauplatzsteuer zu belastenden Liegenschaften die Vergleichung mit den bei ähnlichen Grundstücken erzielten Kaufpreisen vorzugsweise in Betracht zu ziehen ist, so kann doch der Wertzuwachs auch in anderer Weise festgestellt werden, und es ist rechtsirrig, beim Fehlen geeigneter Vergleichungsobjekte lediglich aus diesem Grunde die Steuerpflicht zu verneinen.

Die Feststellung der Höhe des Wertzuwachses ist in der Weise zu finden, daß zunächst die Werte ermittelt werden, die die Grundstücke zur Zeit der Veranlagung ohne das Vorhandensein der Fluchtlinienfestsetzungen gehabt haben würden und die sie mit und infolge der Fluchtlinienfestsetzungen hatten. Fehlt es an Vergleichungsobjekten, so mag zwar die Wertermittelung bei der Natur der Bauplatzsteuer Schwierigkeiten bereiten; unmöglich ist sie aber nicht und es ist deshalb in erster Linie die Aufgabe des Richters selbst, den nach seinem Ermessen erforderlichen Beweis zu erheben. In dieser Beziehung wird die Anhörung geeigneter Sachverständiger in Frage kommen.

b) Vom Gewerbebetriebe.

Nr. 1. Entsch. Bd. XXXXII S. 58 v. 9. V. 02 II C 388/01.

Gew.-St.-Ges. v. 24. VI. 91 (G.-S. S. 205) § 3 Nr. 4 b.
Komm.-Abg.-Ges. v. 14. VII. 93 (G.-S. S. 152) § 28 Abs. 2.

1. Ein Gemeinde-Wasserwerk, das Wasser an andere Gemeinden gewerbsmäßig abgab und daher gewerbesteuerpflichtig war, wurde der herrschenden Steuerordnung gemäß nach der Kopfzahl der in der betr. Gemeinde beschäftigten Arbeiter veranlagt. Zum Begriffe der in dem Betriebe eines Wasserwerkes beschäftigten Arbeiter fällte das O.-V.-G. folgende Entsch:

2. Zur Erweiterung eines bestehenden Wasserwerkes unternommene Bauten gehören zu diesem Werke erst dann, wenn sie mit ihm verbunden sind. Daher können Arbeiter, die nur vor diesem Zeitpunkte bei den Erweiterungsbauten beschäftigt waren, nicht als im Betriebe des die Steuerpflicht begründenden Wasserwerkes beschäftigt angesehen werden.

3. Gemeindeeinkommensteuer.

d) Einkommen aus Handel und Gewerbe.

Nr. 1. Entsch. v. 9. I. 03 Nr. II 62 (Pr.-V.-Bl. Bd. XXV S. 9).

In Ansehung des Gewerbebetriebes einer Gesellschaft m. b. H. gelten für die Kommunalbesteuerung die Gesellschafter, und nicht die Gesellschaft, als Gewerbebetreibende. Daraus folgt, daß die Erwägungen, die für die Staatseinkommensteuer in Betracht kommen (vgl. E.-O.-V. in St. Bd. VIII S. 388), für die Gemeinde-Einkommensteuer nicht passen. Für die letztere müssen vielmehr die Mitglieder einer Gesellschaft m. b. H. in derselben Weise behandelt werden, als wären sie Gesellschafter einer offenen Handelsgesellschaft. Es müssen deshalb im vorliegenden Falle dieselben Erwägungen Platz greifen, auf denen die Entsch. v. 16. X. 1900 (Kunze und Kautz, Erg.-Bd. 1902 S. 113) beruht. Nach dieser bildet die einem Gesellschafter für seine Geschäftsführung zugesicherte Vergütung selbst dann Einkommen aus Gewerbebetrieb, wenn sie ohne Rücksicht auf eine Gewinnerzielung der Gesellschaft zu gewähren ist.

Nr. 2. Entsch. v. 9. I. 03 Nr. II 56 (Pr.-V.-Bl. Bd. XXV S. 161).

Hand-G.-B. § 1 Nr. 5 Eink.-St.-Ges. §§ 9, 14.
Komm.-Abg.-Ges. v. 14. VII. 93 (G.-S. S. 152) §§ 36, 46.

Ein Kreisverband ist wegen der von ihm betriebenen Kleinbahn gewerbsmäßiger Frachtführer und als solcher Kaufmann — Vollkaufmann nach dem Handelsgesetzbuche. Für die Ermittlung des steuerpflichtigen Geschäftsgewinns des Kaufmanns ist § 14 des Eink.-St.-Ges. maßgebend. Die in Abs. 1 das. erwähnten „Abschreibungen“ sind verschieden von den „Absetzungen“ des § 9 Nr. 5 das.; es hat der Vollkaufmann, wenn er, was er soll, ordentliche Bücher führt, das gewerbliche Einkommen nach den handelsrechtlichen Vorschriften und den kaufmännischen Gebräuchen zu berechnen. Hieran ist auch für die Gewinnberechnung aus einem Kleinbahnbetriebe, mag er von einer physischen Person oder einem kommunalen Verbande betrieben werden, durch die Ausf.-Anw. zum Kleinbahnges. v. 13. VIII. 98 (Eisenbahn-Vd.-Bl. S. 225 ff.), nichts geändert. Nach § 40 des Kleinbahnges. sollten die Kleinbahnen bezüglich der Kommunalbesteuerung als Privateisenbahnunternehmungen im Sinne des § 4 des Komm.-Abg.-Notges. v. 27. VII. 85 nicht angesehen werden. Diese Bestimmung hat § 46 Abs. 2 Komm.-Abg.-Ges. wiederholt; die Kleinbahnen unterliegen daher den allgemeinen Veranlagungsgrundsätzen, ihr Einkommen ist in den Forensalgemeinden (Kreisen) nach § 36 Abs. 2 Komm.-Abg.-Ges. zu ermitteln.

Die Anw. v. 98 verfolgt keine steuerlichen Gesichtspunkte; sie will in Anlehnung an die §§ 5, 11, 12 des Kleinbahnges. die dauernde Aufrechterhaltung des ordnungsmäßigen Betriebes auch durch Ansammlung von Fonds sichern, und läßt betreffs der letzteren Unterschiede je nach der Person des Unternehmers zu (vgl. z. B. Pos. VI zu § 11 der Anw.). Ist das, was sie unter anderem über den Erneuerungsfonds bestimmt, auch bei der Frage über die zulässige Höhe der steuerlichen Abschreibungen zu würdigen, so kommt ihr doch keine bindende Kraft für die Veranlagungen in den Gemeinden und Kreisen zu.

i) Die Steuerpflicht der Beamten.

Nr. 1. Entsch. Bd. XXXXII S. 17 v. 16. V. 02 II C 302/01.

Vd. v. 23. IX. 67 (G.-S. S. 1648), betr. die Heranziehung der Staatsdiener zu den Gemeindelasten, § 2. Komm.-Abg.-Ges. v. 14. VII. 93 (G.-S. S. 152) § 41.

Die zu dem Personale des großen Militärwaisenhauses in Potsdam gehörenden Beamten sind als mittelbare Staatsdiener öffentliche Beamte im Sinne der Vd. v. 23. IX. 67.

Nach dem Inhalte der Stiftungsurkunde v. 16. X. 1734 hat der König Friedrich Wilhelm I. die Fürsorge für die Militärwaisen in den von ihm bezeichneten Grenzen zu einer Aufgabe des damals durch ihn allein repräsentierten Staates gemacht. Daher besteht heute das große Militärwaisenhaus als eine Anstalt, die aus Gründen der sogenannten „Staatsraison" in den Organismus des Staates aufgenommen ist. Dementsprechend sind denn auch ihre Einrichtungen gestaltet und in den engsten Zusammenhang mit staatlichen Organisationen gebracht. Zum Beweise dessen sei auf folgendes verwiesen. Das Direktorium, dessen Stellen mit hohen Staatsämtern organisch verbunden sind, untersteht unmittelbar dem König und zwar dem Könige nicht etwa als dem Protektor der Anstalt, sondern als dem Landesherrn, zu den wichtigsten Obliegenheiten sind unmittelbare Staatsdiener (Offiziere usw.) berufen, die Stellen der Verwaltungsbeamten und der Unterbeamten sind ausschließlich zivilversorgungsberechtigten Personen vorbehalten (§ 9 Nr. 3 der Militärwaisenhaus-Ordn.), die Jahresrechnung endlich wird von der Oberrechnungskammer geprüft (§§ 96, 97 a. a. O.). Ist nach alledem das große Militärwaisenhaus eine dem Staate eingegliederte Korporation, so sind seine Beamten mittelbare Staatsdiener.

Nr. 2. Entsch. Bd. XXXXII S. 60 v. 24. VI. 02 II C 20/02.

Vd. v. 23. IX. 67 (G.-S. S. 1648) betr. die Heranziehung der Staatsdiener zu den Gemeindelasten, § 2. Komm.-Abg.-Ges. v. 14. VII. 93 (G.-S. S. 152) § 41. Inv.-Vers.-Ges. v. 13. VII. 99 (R.-G.-Bl. S. 393; 463) § 98.

Die bei den preußischen Landesversicherungsanstalten des Invalidenversicherungsgesetzes und ihrer Organe im Hauptamte beschäftigten Bureau-, Kanzlei- und Unterbeamten haben seit dem 1. I. 1900 die Rechte und Pflichten der Kommunalbeamten, insbesondere also auch das Kommunalsteuervorrecht dieser Beamten gemäß der Vd. v. 23. IX. 67. (Vgl. E.-O.-V. Bd. XXIV S. 69, E.-O.-V. in St. Bd. X S. 166).

Maßgebend ist hierbei die Bestimmung des § 98 des Inv.-Vers.-Ges. Es heißt dort:

> „Den bei der Versicherungsanstalt und ihren Organen im Hauptamte beschäftigten Bureau-, Kanzlei- und Unterbeamten sind, soweit sie nicht nach dem für sie geltenden Landesrecht als Staats- oder Kommunalbeamte anzusehen sind, nach näherer Bestimmung der Landesregierung die Rechte und Pflichten von Staats- oder Kommunalbeamten zu übertragen."

Hieraus ergibt sich ohne weiteres, daß die in der Gesetzesvorschrift erwähnten Beamten nicht Staats- oder Kommunalbeamte werden sollen; denn das Ges. besagt nur, daß ihnen die Rechte und Pflichten dieser Beamtengattungen zu übertragen sind; sie bleiben mithin, was sie bisher gewesen sind, nämlich Beamte der Versicherungsanstalt und deren Organe, werden also auch nicht Kommunal- (oder Staats-) Beamte.

Wenn demgegenüber ausgeführt wird, daß den Beamten der Versicherungsanstalt nicht schon durch die Vorschrift des § 98 a. a. O. von selbst die Rechte und Pflichten der Staats- und Kommunalbeamten übertragen seien, sondern, wie aus dem Wortlaute des § 98 a. a. O. seines Erachtens hervorgehe, ihnen

diese Rechte erst noch zu übertragen seien, d. h. daß die Übertragung durch einen Akt der Landesregierung erfolgen müßte, so kann gegenwärtig dahingestellt bleiben, inwieweit das richtig ist; denn jedenfalls ist ein solcher Akt der Preußischen Landesregierung, der die durch das R.-G. angeordnete Übertragung wirksam macht, vorhanden und in dem Min.-Erl. v. 30. XI. 99 gegeben.

(Folgt weitere Beweisführung, insbes. aus den Motiven zum Ges. v. 17. Juni 1900 G.-S. S. 251, betr. die Dienstvergehen der Beamten der Landesversicherungsanstalten. Vgl. auch die Bestimmungen über die dienstlichen Verhältnisse dieser Beamten v. $\frac{28.\ XI.\ 1900}{12.\ I.\ 1901}$ (Hand.-M.-Bl. 1901 S. 123).

Nr. 3. Entsch. Bd. XXXXII S. 66 v. 8. VII. 02 II C 353/01.

Vd. v. 23. IX. 67 (G.-S. S. 1648), betr. die Heranziehung der Staatsdiener zu den Gemeindelasten, § 2. Komm.-Abg.-Ges. v. 14. VII. 93 (G.-S. S. 152) § 41. A.-L.-R. II 10 § 69.

Soweit die Dampfkesselüberwachungsvereine sich nicht den Begriffsbestimmungen des § 69 Tit. 10 T. II A.-L.-R. und des § 2 der Vd. v. 23. IX. 67 unterordnen lassen, können die bei ihnen angestellten Ingenieure die Eigenschaft der mittelbaren Staatsbeamten nicht in Anspruch nehmen.

Die mittelbaren Staatsdiener im Sinne des § 2 der Vd. v. 23. IX. 67 sind diejenigen, die im Dienste der dem Staate untergeordneten Obrigkeiten, Kollegien, kommunalen und ständischen Korporationen stehen. Es kommt daher in erster Reihe darauf an, ob die Merkmale des § 69 a. a. O. dem Ingenieur gegenüber zutreffen. Der § 69 a. a. O. versteht unter mittelbaren Staatsdienern solche, die in den Diensten gewisser, dem Staate untergeordneter Kollegien, Korporationen und Gemeinden stehen. Sonach entscheidet zunächst der besondere Charakter der Gemeinschaft, der der Kläger angehört, und erst, wenn diese Vorfrage zu seinen Gunsten beantwortet ist, kommt weiter in betracht, ob jene Gemeinschaft in denjenigen besonderen Beziehungen zum Staatsorganismus steht, die der § 69 a. a. O. voraussetzt (vgl. E.-O.-V. Bd. XVI S. 154; Bd. XIX S. 66, 69; Bd XX S. 39). Der H.er Dampfkesselüberwachungsverein ist aber zunächst keine Korporation, sondern lediglich ein Verein mit idealen Zwecken, der durch Eintragung in das Vereinsregister des zuständigen Amtsgerichts (vgl. § 21 B.-G.-B.) die Rechtsfähigkeit erlangt hat. Wesentlich hiervon verschieden sind die Korporationen (Körperschaften) des öffentlichen Rechtes (vgl. § 89 B.-G.-B.), die der Regel nach ohne einen konstitutiven Akt der Staatsgewalt nicht ins Leben treten können. Ebensowenig ist der Verein ein Kollegium, geschweige eine Gemeinde im Sinne des § 69 Tit. 10 T. II A. L.-R. Unter diesen Umständen ist nicht weiter zu fragen, inwieweit die Dampfkesselüberwachungsvereine und unter ihnen auch derjenige zu H. von den Staatsbehörden zur Erfüllung der ihnen bei Anlegung und Überwachung von Dampfkesseln obliegenden Aufgaben herangezogen zu werden pflegen.

Nr. 4. Entsch. Bd. XXXXII S. 68 v. 21. X. 02 II C 394/01.

Vd. v. 23. IX. 67 (G.-S. S. 1648), betr. die Heranziehung der Staatsdiener zu den Gemeindelasten, § 2. Komm.-Abg.-Ges. v. 14. VII. 93 (G.-S. S. 152) § 41. Komm.-Beamtenges. v. 30. VII. 99 (G.-S. S. 141) § 1.

1. Gemäß § 1 des Komm.-Beamtenges. v. 30. VII. 99 erfolgt fortan die Anstellung der Kommunalbeamten durch Aushändigung einer Anstellungsurkunde. Diese Bestimmung hat die Bedeutung, daß die Anstellungsurkunde keineswegs nur als eines der Erkenntnismittel für die Beamteneigenschaft in betracht kommt, sondern die „essentielle“ Voraussetzung für das

Beamtenverhältnis bildet. Das Kommunalbeamtengesetz knüpft an die Übergabe der Anstellungsurkunde „konstitutive“ Wirkung und schließt für die Zukunft die Annahme einer stillschweigenden, aus „konkludenten“ Handlungen hergeleiteten Anstellung vollkommen aus.

2. Irrig ist die Auffassung, jemand könne Beamter im Sinne der Steuergesetze sein, ohne daß ihm die Eigenschaft eines Beamten im Sinne des Komm.-Beamten-Ges. beiwohne. Denn die Vd. v. 23. IX. 67 bestimmt nicht, wann eine Person öffentlicher Beamter sei, sondern sie trifft Verf. über die Besteuerung solcher Personen, die nach den geltenden Vorschriften zu den Beamten gehören.

Nr. 5. Entsch. Bd. XXXXII S. 71 v. 28. XI. 02 II C 39/02.

Vd. v. 23. IX. 67 (G.-S. S. 1648), betr. die Heranziehung der Staatsdiener zu den Gemeindelasten, § 2.
Komm.-Abg.-Ges. v. 14. VII. 93 (G.-S. S. 152) § 41.
Ges. v. 30. VI. 94 (G.-S. S. 126), betr. die Landwirtschaftskammern §§ 1, 2, 17, 19—22.

Die Beamten der Landwirtschaftskammern sind mittelbare Staatsbeamte im Sinne des § 2 der Vd. v. 23. IX. 67. Dabei bedeutet es keinen Unterschied, ob ein Beamter unmittelbar bei der Landwirtschaftskammer beschäftigt wird, oder ob er bei einem der Kammer organisch angegliederten, ebenfalls dem öffentlichen Interesse gewidmeten Institute, wie z. B. einer agrikulturchemischen Versuchsstation Dienst tut. Die Stellung der Beamten letzterer Gattung unterliegt mithin derselben Beurteilung, wie die der Landwirtschaftskammer unmittelbar dienender Beamten.

Was die publizistische Stellung der Landwirtschaftskammern, wie sie das Ges. v. 30. VI. 94 ins Leben gerufen hat, anlangt, so ist anzuerkennen, daß sie zu den in § 69 Tit. 10 T. II A. L.-R. erwähnten, dem Staate untergeordneten Kollegien oder Korporationen gehören. Nach den Grundsätzen in E.-O.-V. Bd. XVI S. 154 ff. sind darunter Korporationen zu verstehen, die als Behörden organisch in die Verfassung des Staates eingreifen oder doch Zwecke zu erfüllen haben, die in direkter Beziehung zu den Aufgaben des Staates stehen, und diese Voraussetzungen liegen bei den durch die neuere Gesetzgebung geschaffenen Landwirtschaftskammern vor.

(Folgt Begründung aus dem Ges. und seiner Entstehungsgeschichte mit folgender Schlußfolgerung.)

Nach alledem ist nicht zu bezweifeln, daß sich der Staat in den Landwirtschaftskammern nicht nur ein Organ geschaffen hat, das ihn in der Fürsorge für das Gedeihen des land- und forstwirtschaftlichen Berufszweiges unterstützen soll, sondern ihnen auch Befugnisse und Pflichten übertragen hat, die sonst nur durch Behörden ausgeübt werden. Die Landwirtschaftskammern besitzen eine ihnen vom Staate übertragene Autorität mit amtlichem Charakter. Auf denselben Standpunkt haben sich auch die Minister des Innern und für Landwirtschaft, Domänen und Forsten gestellt (vgl. Erl. v. 3. XI. 98 und 5. VII. 1902).

Nr. 6. Entsch. Bd. XXXXIII S. 79 v. 2. I. 03 II C 400/01.

Vd. v. 23. IX. 67 (G.-S. S. 1648) betr. die Heranziehung der Staatsdiener zu den Kommunalauflagen pp. § 2.
Komm.-Abg.-Ges. v. 14. VII. 93 (G.-S. S. 152) § 41.

1. Der Bergassessor Oskar F. zu G. wurde für das Steuerjahr 1901 von dem Bürgermeister daselbst zur Gemeinde-Einkommensteuer nach dem seinem ganzen Einkommen entsprechenden Steuersatze herangezogen. Da er glaubte, daß er als Beamter nur die Hälfte seines lediglich aus Diensteinkommen bestehenden Einkommens zu versteuern habe, beschritt er nach fruchtlosem Einspruche den Weg der Klage, wurde jedoch abgewiesen.

2. Zweifellos war der Kläger als Bergassessor unmittelbarer Staatsbeamter. Aber als solcher hat er ein Diensteinkommen weder aus einer fiskalischen noch aus einer sonstigen Kasse bezogen, vielmehr hat er sein Einkommen in der Eigenschaft als Angestellter der Westfälischen Berggewerkschaftskasse zu B. erhalten. Daß er in dieser Eigenschaft kein unmittelbarer Staatsbeamter ist, liegt auf der Hand. In Frage steht nur, ob ihm seine Dienststellung bei der Westfälischen Berggewerkschaftskasse den Charakter eines mittelbaren Staatsbeamten verleiht. Für diese Frage ist entscheidend, ob die Berggewerkschaftskasse zu den dem Staate untergeordneten Korporationen (§ 69 Tit. 10 T. II A.-L.-R.) gehört. Dies würde dann der Fall sein, wenn die Berggewerkschaftskasse eine in die Verfassung des Staates organisch eingreifende Korporation, d. h. eine Korporation wäre, die staatliche Aufgaben zu erfüllen hat. Diese Voraussetzung ist nicht schon damit gegeben, daß die Kasse unter der Aufsicht des Staates steht und der Förderung des Bergbaues dient. Indem sie den Bergbau fördert, verfolgt sie zweifellos gemeinnützige Zwecke, aber sie erfüllt damit noch nicht die Aufgaben des Staates, auch wenn die Förderung des Bergbaues, weil sie dem allgemeinen Wohle zugute kommt, zu den staatlichen Aufgaben gezählt wird. Denn staatliche Aufgaben erfüllt nicht schon derjenige, der sich an der Lösung von Aufgaben, die dem Staate obliegen, beteiligt, sondern nur derjenige, der sich ihnen an Stelle des Staates — auf Grund eines ausdrücklichen oder stillschweigenden Auftrags — widmet. Andernfalls würde jede Privatperson, deren Streben z. B. auf Hebung der Landwirtschaft oder des Handels gerichtet ist, deren Förderung dem Staate nicht minder als diejenige des Bergbaues obliegt, staatliche Aufgaben erfüllen. Es läßt sich aber deshalb, weil das Gesetz die Förderung des Bergbaues als Aufgabe der Bergbauhilfskassen bezeichnet, noch nicht sagen, daß der Staat sich diese Kassen für die Erfüllung der ihm in bezug auf den Bergbau obliegenden Pflichten organisch eingegliedert habe. Es wäre dies nur dann der Fall, wenn den Kassen bestimmte, an sich dem Staate obliegende Geschäfte übertragen wären. Das ist nicht geschehen und kann insbesondere auch daraus noch nicht entnommen werden, daß Bergschulen, wie sie die Westfälische Berggewerkschaftskasse in B. eingerichtet hat, an anderen Orten vom Staate selbst gehalten werden. Denn wenn auch im allgemeinen die Förderung des Bergbaues zu den Aufgaben des Staates gehört, so darf zu ihnen doch nicht die Einrichtung von Bergschulen gezählt werden, mag auch immerhin der Staat da, wo es ihm zweckmäßig erscheint, solche Schulen errichten, um sich ihrer als Mittel zur Erfüllung der ihm obliegenden Aufgaben zu bedienen.

Nr. 7. **Entsch. Bd. XXXXIII S. 82 v. 3. II. 03 II C 215/02.**

Vd. v. 23. IX. 67 (G.-S. S. 1648), betr. die Heranziehung der Staatsdiener zu den Kommunalauflagen pp. § 4. Komm.-Abg.-Ges. v. 14. VII. 93 (G.-S. S. 152) § 41.

1. Der Kläger, der nach Übergang der Cöln-Mindener Eisenbahngesellschaft auf den Preußischen Staat als unmittelbarer Beamter des Preußischen Staates angestellt worden war, trat am 1. IV. 95 wegen Dienstunfähigkeit in den Ruhestand und bezieht seit dieser Zeit eine nach der Dienstzeit im Staatsdienst und dem bisherigen Diensteinkommen berechnete Staatspension von jährlich 900 Mk. Die Staatspension ist gemäß § 41 Komm.-Abg.-Ges. und § 4 der Vd. v. 23. IX. 67 bei der Kommunalbesteuerung von dem Beklagten nur zur Hälfte mit 450 Mk. als Einkommen des Klägers veranlagt worden. Das Verlangen des Klägers, daß auch die Bezüge von 1198,32 Mk., die ihm als Mitglied der früheren Pensions- und Unterstützungskasse der Cöln-Mindener Eisenbahngesellschaft gegenwärtig aus staatlichen Fonds gewährt würden, bei der Kommunalbesteuerung nur zur Hälfte veranlagt werden sollten, ist rechtlich unbegründet.

2. Denn der Grundsatz, daß unmittelbare Staatsbeamte nicht schon um deswillen von den Wohltaten des Ges. v. 11. VII. 22 oder der Vd. vom

23. IX. 67 ausgeschlossen sind, weil sie ihre Gehälter aus anderen als Staatskassen beziehen, muß auch für den umgekehrten Fall gelten, daß gewisse Bezüge dem Berechtigten zwar aus Staatsfonds zufließen, nach ihrem Rechtsgrund aber auf Verpflichtungen eines dritten beruhen, die der Staat vertragsmäßig an Stelle des bisherigen Schuldners übernommen hat. Auch in solchen Fällen ist daran festzuhalten, daß es über die Anwendbarkeit des Beamtenvorrechts ohne Bedeutung ist, auf welche Kasse der Beamte mit seinen Bezügen angewiesen ist.

m) Vermeiden der Doppelbesteuerung.

Nr. 1. Entsch. v. 14. II. 02 Nr. II 268 (Pr.-V.-Bl. Bd. XXIV S. 265).
Komm.-Abg.-Ges. v. 14. VII. 93 (G.-S. S. 152) §§ 47, 71.

Es ist Sache der tatsächlichen Würdigung, ob mehrere untereinander (z. B. durch eine Rohrleitung) verbundene industrielle Werke als mehrere oder nur als eine einzige Betriebsstätte anzusehen sind. Die Beurteilung hierüber ist insoweit dem Rechtsmittel der Revision entzogen.

Im vorliegenden Falle handelte es sich um 3 Schwefelsäure-, bezw. Sodafabriken, die untereinander durch unterirdische Rohrleitungen (zum Transport der Säuren) verbunden waren. Der Vorderrichter hatte auf Grund von Sachverständigen-Gutachten das Bestehen von drei verschiedenen Betriebsstätten angenommen. Das O.-V.-G. sah sich nicht in der Lage, an diesen tatsächlichen Feststellungen etwas zu ändern.

Nr. 2. Entsch. v. 21. XI. 02 Nr. II 1871.
Komm.-Abg.-Ges. v. 14. VII. 93 (G.-S. S. 152) §§ 49, 50.

Die Vorschriften der §§ 49 und 50 Komm.-Abg.-Ges., die sogenannte Quarta betreffend, beziehen sich nur auf die Besteuerung physischer Personen. (Vgl. E.-O.-V. Bd. XXXVI S. 53.)

Nr. 3. Entsch. v. 10. VI. 02 Nr. II 1029 (Pr.-V.-Bl. Bd. XXV S. 27).
Komm.-Abg.-Ges. v. 14. VII. 93 (G.-S. S. 152) §§ 36, 49, 50.

Das Gesamteinkommen, das der Berechnung des Steuerbetrages für die Wohnsitzgemeinde zu Grunde zu legen ist, umfaßt nicht bloß die im Inlande, sondern auch die im Auslande erzielten Reineinnahmen, während die Staatssteuerveranlagung nicht das in einem deutschen Bundesstaate erwachsene Einkommen ergreift. Deshalb muß gemäß § 36 Komm.-Abg.-Ges. das Gesamteinkommen nach den für die Veranlagung der Staatseinkommensteuer geltenden Vorschriften ermittelt werden. Es ergibt sich aus der Summe der preußischen und außerpreußischen Brutto-Einnahmen nach Abzug sämtlicher Lasten, welche auf dem gesamten Vermögen oder auf einzelnen Teilen desselben ruhen (vgl. E.-O.-V. Bd. XXXVI S. 34).

Nr. 4. Entsch. Bd. XXXXIII S. 62 v. 13. II. 03 II C 84/02.
Komm.-Abg.-Ges. v. 14. VII. 93 (G.-S. S. 152) §§ 33, 49, 50, 51.

1. Was das Verhältnis der Wohnsitzgemeinde zu den Forensalgemeinden bei der Besteuerung des Einkommens einer (physischen) Person anlangt, so wird zunächst im § 33 Abs. 1 Nr. 1 Komm.-Abg.-Ges. (vgl. auch § 49 Abs. 1) bestimmt, daß in der ersteren das gesamte Einkommen, insoweit es nicht von der Besteuerung freigelassen werden muß, steuerpflichtig ist. Das gesamte Einkommen ist aber das Roheinkommen nach Abrechnung der zulässigen Abzüge. Wenn das Gesamteinkommen aus

mehreren Quellen fließt, so kommen diese bei der Ermittelung des Gesamteinkommens zunächst in der Art in betracht, daß die Gesamtsumme aller Quellenreinerträge zusammenzurechnen ist, um das Gesamtroheinkommen festzustellen; da das Gesamtreineinkommen sich aber erst ergibt, nachdem das Gesamtroheinkommen um die dieses, also nicht eine einzelne Quelle belastenden Abzüge gekürzt ist, so folgt daraus von selbst, daß die einzelne Quelle nur in der Art bei der Bildung des steuerpflichtigen Gesamteinkommens beteiligt ist, daß ihr Reineinkommen erst noch um einen dem Verhältnis ihres Ertrags zu dem Gesamt-(Roh-)Einkommen entsprechenden Teil der allgemeinen Lasten verringert wird. Ist daher der Betrag eines Einkommens aus einer solchen Quelle bei der Besteuerung des gesamten Einkommens als ein Teil davon in einer Gemeinde freizulassen, wie in §§ 49, 50 vorgeschrieben ist, und andererseits gemäß § 33 Abs. 1 Nr. 2 Komm.-Abg.-Ges. in einer anderen Gemeinde steuerpflichtig, so kann das nur in dem Umfange gemeint sein, mit welchem das ausscheidende Quelleneinkommen bei der Bildung des steuerpflichtigen Gesamteinkommens beteiligt ist.

2. Daß im § 51 Komm.-Abg.-Ges. unter der im ersten Abs. gebrauchten Bezeichnung „eines Steuerpflichtigen", einer Bezeichnung, die dem Wortlaute nach zwar physische und nichtphysische Personen trifft, gleichwohl nicht jedes Subjekt zu verstehen ist, das der Gemeinde-Einkommensteuerpflicht unterliegt, ergibt sich daraus, daß bei den zur Staatseinkommensteuer veranlagten nichtphysischen Personen nach § 33 Abs. 1 Nr. 3 die Gemeinde-Einkommensteuer nur das staatlich veranlagte Einkommen erfaßt und bei den zur Staatseinkommensteuer nicht veranlagten nichtphysischen Personen § 51 Abs. 1 ohne weiteres ausscheidet; daher kann die Vorschrift dieses Abs. in Wahrheit nur auf physische Personen Anwendung finden.

3. Dagegen bezieht sich die Regelvorschrift in § 51 Abs. 2 dahingehend, daß, wenn der Steuerpflichtige in einer Gemeinde verschiedene Quellen von Einkommen besitzt, diese Quellen für die Besteuerung in der Gemeinde als ein Ganzes zu erachten sind, d. h. also, daß der Fehlbetrag einer Quelle von dem Ertrag anderer in derselben Gemeinde fließender Quellen abgesetzt werden muß und nur ein etwaiger Restertrag in dieser Gemeinde der Besteuerung unterliegt, trotz ihrer allgemeinen Fassung nicht auf die Besteuerung des Einkommens physischer Personen.

Die Vergünstigung des Abs. 2 erweist sich bei denjenigen Steuerpflichtigen als überflüssig, deren Veranlagung nach dem Gesamteinkommen zu erfolgen hat, da bei ihnen der Fehlbetrag einer Quelle das gesamte Einkommen mindert, gleichgültig, ob es dem Steuerpflichtigen nur in einer oder in mehreren Gemeinden, ob es als sogenanntes radiziertes oder als nicht radiziertes Einkommen erwächst. Wenn nun der Abs. 2 lediglich für einen besonderen Fall verschiedene Quellen von Einkommen als ein Ganzes erklärt, so schafft er dadurch nicht etwa ein eigentliches Gesamteinkommen; denn er will die Quellen dann nicht als ein Ganzes erachten, wenn sie in mehreren Gemeinden besessen werden. Da aber nach dem bei den physischen Personen und den staatssteuerpflichtigen juristischen Personen mit einem Gesamteinkommen und den sich aus diesem Begriff ergebenden Folgen zu rechnen ist, da also bei diesen Personen die verschiedenen Quellen auch dann als ein Ganzes erachtet werden, wenn sie in verschiedenen Gemeinden fließen, so ergibt sich, daß der Abs. 2 auf physische Personen, die nach wie vor dem Komm.-Abg.-Ges. gemäß nach ihrem gesamten Einkommen zu veranlagen sind, keine Anwendung findet.

4. Verpflichtung der Betriebsgemeinden zur Leistung von Zuschüssen.

Nr. 1. Entsch. v. 8. IV. 02 Nr. II 622.
Komm.-Abg.-Ges. v. 14. VII. 93 (G.-S. S. 152) § 53.

1. Die Betriebsgemeinde kann der einen Zuschuß auf Grund des § 53 Komm.-Abg.-Ges. fordernden Arbeiterwohnsitzgemeinde gegenüber nicht den Einwand erheben, daß diese ihr Steuersystem unzweckmäßig gestaltet habe, wohl aber mit Erfolg einwenden, daß die behauptete Überbürdung sich von der Freilassung der Einkommen herschreibe, die nach den gesetzlichen Vorschriften zu versteuern sind. Denn es wird allerdings bei der Frage nach der Überbürdung und ihrer Höhe das ganze Finanzsystem der Gemeinde ins Auge gefaßt werden müssen, und zwar schon deswegen, weil die Höhe einer Steuer (z. B. der Zuschläge zu der Einkommensteuer und der Grundsteuer) in ganz verschiedenem Lichte erscheint, je nachdem neben ihr noch andere Abgaben (z. B. Biersteuern, Wassergebühren, Umsatzsteuern, Kanalgebühren, Straßenkostenbeiträge usw.) erhoben werden oder nicht. Jedoch kann die Zweckmäßigkeit des Steuersystems einer Gemeinde bei einem Streite der vorliegenden Art nicht in betracht kommen. Dagegen spricht eine Freilassung der niedrigen Einkommen, die nach den Vorschriften des Gesetzes regelmäßig herangezogen werden sollen, zunächst gewiß gegen eine Überbürdung; immerhin aber muß hier der Nachweis zugelassen werden, daß auch bei einer Besteuerung jener Einkommen eine Überbürdung bestehen bliebe. Dabei wäre zu ermitteln, wie hoch die Mehrausgabe für Schulzwecke und die durch sie herbeigeführte Überbürdung sich stellten, wenn eine Besteuerung der niedrigen Einkommen stattfände und der aus ihr nach Abzug der Unkosten und Ausfälle sich ergebende Betrag bei jener Ermittelung berücksichtigt werden würde. Das würde dann bei Bemessung des Zuschusses zu einer entsprechenden Kürzung desselben führen (E.-O.-V. Bd. XXXV S. 124/125).

2. Der Zuschuß ist „angemessen", d. h. in solcher Höhe zu bestimmen, daß er die Überbürdung beseitigt. Dabei aber sind die Vorteile zu berücksichtigen, die der Wohngemeinde durch die benachbarten Betriebe nachweisbar erwachsen. Der hier vom Gesetze erforderte Nachweis liegt der Betriebsgemeinde ob; d. h. eine Berücksichtigung von Vorteilen zu ihren Gunsten darf nicht erfolgen, wenn deren Vorhandensein nicht festgestellt werden kann. In Betracht kommen zunächst die Gemeindesteuern derjenigen Arbeiter und sonstigen Personen, welche wegen des Vorhandenseins der Fabriken in der Betriebsgemeinde in der Wohngemeinde wohnen, und zwar ohne Unterschied, ob sie Kinder in die Schule der Wohngemeinde schicken oder nicht. Aus diesen Steuern erwächst jedoch letzterer ein ihre „Mehrausgaben" für Schulzwecke mindernder und darum anzurechnender Vorteil nur insoweit, als sie für die Schulausgaben Verwendung finden, und dabei fällt ins Gewicht, daß die Arbeiterbevölkerung auf gewissen Gebieten, so z. B. im Meldewesen und sonstigen Polizeiangelegenheiten, der Gemeindeverwaltung größere Arbeit zu verursachen pflegt, als die sonstigen Einwohner einer Landgemeinde, und daß darum von der Steuersumme der Arbeiter auf andere als Schulausgaben in der Regel mindestens der Prozentsatz zu rechnen sein wird, welcher sich aus einer Vergleichung der gesamten Gemeindeausgaben mit den Schulausgaben ergibt. Ob einer Arbeiterwohngemeinde aus dem Vorhandensein der benachbarten Betriebe sonstige Vorteile erwachsen, ist nicht sicher und bedarf des näheren Nachweises. Dazu reicht der Umstand allein, daß die Arbeiter ihren Verdienst großenteils in der Wohngemeinde ausgeben, namentlich da nicht

aus, wo die Wohngemeinde unmittelbar mit der größeren Betriebsgemeinde zusammenhängt. Denn erfahrungsmäßig pflegen die Arbeiter einen großen Teil ihrer Bedürfnisse in dem größeren Orte, zumal wenn dort Warenhäuser und Konsumvereine vorhanden sind, zu befriedigen und besonders dort die sogenannten Luxusausgaben zu machen, so daß die Gewerbetreibenden, welche in der Hoffnung auf Verdienst von der Arbeiterschaft in der Wohngemeinde zuziehen, häufig nur einen sehr dürftigen Erwerb finden und selbst die Last der Gemeinde vermehren. Auch die Vermehrung der Steuerkraft durch die Entstehung von Arbeiterwohnungen darf nicht überschätzt werden, da deren Erbauung vielfach mit unzureichenden Mitteln erfolgt und dann den Unternehmern wie der Gemeinde wenig Nutzen bringt. Anders liegt die Sache z. B. dann, falls um eine Stadt blühende Industrien auf dem Lande erwachsen, und im Anschlusse daran in der Stadt lukrative Gewerbe (Bankiergeschäfte, Hotels, Warenhäuser und sonstige kaufmännische Geschäfte und Handwerksbetriebe) entstehen.

3. Wenn endlich das Ges. von einem „Zuschusse" spricht, so meint es damit nicht etwa einen Zuschuß zu den „Mehrausgaben", sondern einen solchen zu den Deckungsmitteln des Gemeindehaushalts. Er darf darum, sofern solches zur Beseitigung der Überbürdung nötig erscheint, die ganze Höhe der Mehrausgaben abzüglich der Vorteile erreichen.

Nr. 2. Entsch. Bd. XXXXII S. 116 v. 17. X. 02 II C 144/01.

Komm.-Abg.-Ges. v. 14. VII. 93 (G.-S. S. 152) § 53.

1. Das Verfahren, in dem Ansprüche auf Zuschußleistungen zu verfolgen sind, ist durch den § 53 des Komm.-Abg.-Ges. in der Weise geordnet, daß zunächst der Kreisausschuß oder der Bezirksausschuß zu beschließen hat, und daß gegen diesen Beschluß der Weg des Verwaltungsstreitverfahrens beschritten werden kann. Die Klage ist nicht nur dann begründet, wenn der Beschluß durch seinen Inhalt die klagende Gemeinde beschwert, sondern auch dann, wenn die Beschlußbehörde nicht zuständig war, ihr die streitige Auflage zu machen oder das behauptete Recht abzusprechen.

2. Der Abs. 3 des § 53 bestimmt, daß über den Anspruch der Kreisausschuß und, soweit Stadtgemeinden beteiligt sind, der Bezirksausschuß beschließen soll. Welcher Kreis- oder Bezirksausschuß hier gemeint ist, wird nicht gesagt. Hätte der Gesetzgeber für alle Fälle diejenige Behörde im Auge gehabt, in deren Bereiche die in Anspruch genommene Gemeinde belegen ist, so würde er schwerlich überall da, wo eine Stadtgemeinde, wenn auch als Zuschuß verlangende Wohngemeinde gegenüber einer ländlichen Betriebsgemeinde beteiligt ist, die Beschlußfassung dem Bezirksausschuß übertragen haben; denn es ist nicht abzusehen, warum die Verhältnisse der in Anspruch genommenen Gemeinde wohl für die örtliche, nicht aber auch für die sachliche (die instanzliche) Zuständigkeit entscheidend sein sollten. Zwar trifft es zu, daß mangels einer ausdrücklichen Vorschrift die allgemeinen Bestimmungen des L.-V.-G. Anwendung finden müssen. Doch ist nur für das Verwaltungsstreitverfahren im § 57 L.-V.-G. angeordnet, daß die Behörde desjenigen Bezirkes zuständig ist, „in welchem die Person wohnt oder die Korporation bezw. öffentliche Behörde ihren Sitz hat, welche im Verwaltungsstreitverfahren in Anspruch genommen wird". Für das Beschlußverfahren dagegen wird die Zuständigkeit durch den Wohnsitz derjenigen Person oder den Sitz derjenigen Korporation oder Behörde bestimmt, „auf deren Angelegenheit sich die Beschlußfassung bezieht". Handelt es sich aber um eine Angelegenheit mehrerer Personen oder Korporationen, so ist nach der Vorschrift des § 58 Abs. 2 a. a. O. zu verfahren, d. h. es ist die Beschlußbehörde zu bestimmen. Der Anspruch auf Zuschuß nach § 53 ist

nun offenbar nicht nur eine Angelegenheit der Betriebsgemeinde, gegen welche er erhoben wird, sondern in nicht minderem Grade eine Angelegenheit der Wohnsitzgemeinde; denn deren Verhältnisse kommen bei der Beschlußfassung sogar in höherem Maße in betracht als diejenigen der Betriebsgemeinde. Es wäre daher nicht einmal zweckmäßig, dem mit den Verhältnissen der Wohngemeinden am besten vertrauten Kreisausschusse grundsätzlich die Beschlußfassung zu entziehen. Handelt es sich aber bei dem Anspruch um eine gemeinschaftliche Angelegenheit sowohl der Wohn- wie der Betriebsgemeinde, so muß, wenn die Gemeinden in verschiedenen Bezirken liegen, der § 58 L.-V.-G. Anwendung finden, d. h. der zuständige Kreis- oder Bezirksausschuß muß bestimmt werden, und zwar gegebenen Falles nach der besonderen Vorschrift des § 53 Abs. 4 Komm.-Abg.-Ges. durch den Minister des Innern.

Nr. 3. Entsch. v. 2. XII. 02 II C 62/02.

Komm.-Abg.-Ges. v. 14. VII. 93 (G.-S. S. 152) § 53.

1. Der § 53 Komm.-Abg.-Ges. knüpft die Zuschußpflicht der Arbeiterbetriebsgemeinden an eine ganze Reihe von Voraussetzungen, die sämtlich dargetan sein müssen, wenn eine Verurteilung der Arbeiterbetriebsgemeinde ergehen soll. Es erhellt daher von vornherein, daß alle weiteren Untersuchungen und Erörterungen über einen Anspruch der Arbeiterwohngemeinde entbehrlich sind, sobald klar ist, daß es auch nur an einer der vom Gesetzgeber geforderten Voraussetzungen fehlt.

2. Für die Anwendung des § 53 ist es nicht erforderlich, daß sowohl die Mehrausgaben für Zwecke des öffentlichen Volksschulwesens als auch diejenigen der öffentlichen Armenpflege einen erheblichen Umfang erreichen, um einen Anspruch auf Zuschußleistung begründen zu können. Eine solche Auslegung des Gesetzes scheint mit der Absicht, die der Gesetzgeber mit dem § 53 verfolgt hat, füglich nicht vereinbar und wird auch durch den Wortlaut keineswegs geboten. Vielmehr ist sowohl nach den Worten des Gesetzes als nach dem es beherrschenden Grundgedanken anzunehmen, daß der Tatbestand des Gesetzes auch in dem Falle gegeben ist, wo die Mehrausgaben für Volksschulwesen und Armenpflege zusammengenommen einen erheblichen Umfang erreichen.

Nr. 4. Entsch. Bd. XXXXIII S. 130 v. 19. XII. 02 II B 22/02.

Komm.-Abg.-Ges. v. 14. VII. 93 (G.-S. S. 152) § 53.

Soweit bei der Anwendung des § 53 Komm.-Abg.-Ges. die durch die Betriebsgemeinde verursachte Belastung in Betracht kommt, stehen mehrere Betriebsgemeinden der Wohngemeinde in gewissem Sinne als eine Einheit gegenüber. Wenn sie zusammen die Überbürdung verursachen, muß jede einzelne von ihnen nach Verhältnis der von ihr verursachten Mehrausgaben zur Beseitigung der Überbürdung beitragen.

Nr. 5. Entsch. Bd. XXXXIII S. 132 v. 21. IV. 03 II B 49/02.

Komm.-Abg.-Ges. v. 14. VII. 93 (G.-S. S. 152) § 53.

1. Ein ursächlicher Zusammenhang zwischen den Betrieben in G. und den behaupteten Mehrausgaben in N. ergibt sich nicht schon daraus, daß eine Anzahl von Arbeitern, die in N. wohnen, in Fabrikbetrieben der Stadt G. beschäftigt sind. Vielmehr muß, und zwar, soweit im Verwaltungsstreitverfahren von einer Beweislast die Rede sein kann, von der Arbeiterwohngemeinde der Nachweis erbracht werden, daß eine Anzahl

von Arbeitern, die bei Betrieben in G. beschäftigt sind, ihre Wohnung in N. nur aus dem Grunde genommen oder beibehalten habe, um in G. Beschäftigung und Verdienst zu finden. Jedoch kann für jede zur Begründung des Anspruchs dienende Einzelheit ein strenger Beweis nicht gefordert werden (vgl. E.-O.-V. Bd. XXXIV S. 124, Bd. XXXV S. 121). Spricht schon die Vermutung für den ursächlichen Zusammenhang zwischen dem Vorhandensein der Betriebe in G. und dem Wohnen der Arbeiter in N., so ist die Gemeinde G. nicht in der Lage, die entscheidende Vorfrage einfach zu verneinen, sondern genötigt, ihrerseits entgegenstehende positive Angaben zu machen. Der Verwaltungsrichter, der nach seiner freien, aus dem ganzen Inbegriffe der Verhandlungen und Beweise geschöpften Überzeugung zu entscheiden hat, braucht keinen Beweis zu erheben, sofern er seine Überzeugung bereits anderweit gewonnen hat.

2. Die Anwendung des § 53 Komm.-Abg.-Ges. setzt voraus, daß die Mehrausgaben für Zwecke des öffentlichen Volksschulwesens oder der öffentlichen Armenpflege durch den in einer anderen Gemeinde stattfindenden Betrieb von Berg-, Hütten- oder Salzwerken, Fabriken oder Eisenbahnen erwachsen. Das Gesetz zieht also bestimmte Grenzen für die zu berücksichtigenden Betriebe, und es ist nach seiner Entstehungsgeschichte nicht zweifelhaft, daß dies in bewußter Absicht geschehen ist und eine Erweiterung so wenig wie eine Einengung jener Grenzen dem Verwaltungsrichter gestattet sein soll. Daher ist es jedenfalls unzulässig, eine „Fabrik“ auch dann als vorhanden anzunehmen, wenn es an einem in der Gesetzgebung, Rechtsprechung und Wissenschaft übereinstimmend als wesentlich anerkannten Erfordernisse fehlt und nur durch die Konstruktion eines neuen Begriffs „fabrikähnlicher Betrieb“ geholfen werden kann. In Frage kommen in dieser Beziehung die größeren Baugeschäfte, die der Vorderrichter deshalb zu „fabrikähnlichen Betrieben“ rechnet, weil in ihnen maschinelle Kräfte Verwendung finden. Dieser Umstand kann indessen den Betrieb schon um deswillen nicht zu einem Fabrikbetriebe machen, weil sonst alle größeren Kaufgeschäfte, in denen zur Sortierung und Umstapelung der Waren oder zu sonstigen Zwecken, wie bei Kohlen- und Kornverkaufsgeschäften, Maschinen verwendet werden, lediglich aus diesem Grunde zu den Fabriken gerechnet werden müßten. Bei den größeren Bau- und ähnlichen Geschäften ist vielmehr festzustellen, ob eine Trennung des eigentlichen Baugeschäfts von dem Holzbearbeitungs- oder sonst maschinell betriebenen Geschäfte möglich ist, und wenn diese Möglichkeit nicht besteht, ist der Begriff zu bestimmen, je nachdem die maschinelle oder die nicht maschinelle Herstellung oder Bearbeitung von Waren überwiegt oder nicht. Ein Baugeschäft, das die mit maschineller Kraft bearbeiteten Gegenstände allein oder vorzugsweise bei den eigenen Bauten verwendet, wird schwerlich als Fabrik gelten können.

3. Arbeiter, die von der Betriebsleitung außerhalb des Fabrikorts beschäftigt werden, sind den in der Fabrik selbst beschäftigten Arbeitern gleichzustellen und kommen deshalb bei der Feststellung des Kreises der zu berücksichtigenden Arbeiter mit in betracht. Der Ort der jeweiligen Beschäftigung ist nicht entscheidend, solange die Arbeiter von der Betriebsleitung des Hauptbetriebs angenommen sind und dieser Hauptbetrieb sich als ein Fabrikbetrieb darstellt.

4. Dasselbe gilt von den im Eisenbahnbetriebe beschäftigten Arbeitern. Es macht keinen Unterschied, ob die ihnen übertragenen Arbeiten auf der Station, in der das Arbeitsverhältnis begründet ist, oder außerhalb der Station ausgeführt werden. In beiden Fällen handelt es sich um Arbeiter in dem Betriebe derjenigen Station, die sie angenommen hat und

von der sie ihren Arbeitslohn beziehen. Es unterliegt hiernach keinem Bedenken, auch diejenigen Arbeiter, die zu Arbeiten außerhalb der eigentlichen Station verwendet werden, dem maßgebenden Personenkreise hinzuzurechnen.

E. Naturaldienste.

Nr. 1. Entsch. v. 8. X. 01 Nr. I 1603 (Pr.-V.-Bl. Bd. XXIV S. 215).

Komm.-Abg.-Ges. v. 14. VII. 93 (G.-S. S. 152) §§ 68, 77.

1. § 68 Abs. 2 des Komm.-Abg.-Ges., wonach die Handdienste von sämtlichen Gemeindesteuerpflichtigen gleichheitlich zu leisten sind, enthält kein zwingendes Recht. Daher ist auch eine Verteilung der Handdienste nach dem Maßstabe der Staatssteuern mit Genehmigung der zuständigen Beschlußbehörde gesetzlich zulässig.

2. Eine statutarische Anordnung über die Heranziehung zu Hand- und Spanndiensten bestimmte, daß die Gemeindesteuerpflichtigen zwar nach Maßgabe der gesetzlichen Bestimmungen zu Naturaldiensten herangezogen werden, die Leistungen aber ihnen nach dem Geldwerte entweder durch Anrechnung oder durch Barzahlung vergütet werden sollten. Die Mittel dazu seien durch eine von sämtlichen Steuerpflichtigen aufzubringende Umlage zu beschaffen. Die Berechtigung zur Ausschreibung derartiger Umlagen kann nicht aus den Vorschriften des § 68 des Komm.-Abg.-Ges. hergeleitet werden. Denn die angeführte Gesetzesstelle ermächtigt zwar in Abs. 4 die Gemeinde, zu gestatten, daß die Hand- und Spanndienstpflichtigen an Stelle der Naturaldienste angemessene Geldbeiträge leisten, aber sie enthält keine Bestimmung, wonach die Gemeinde berechtigt wäre, anstatt der Naturaldienste Geldbeiträge zu fordern. Eine Berechtigung hierzu kann vielmehr nur aus der Befugnis zur Erhebung von Gemeindesteuern hergeleitet werden. Jedoch ist fraglich, ob die Einführung von Gemeindesteuern zum Zwecke der Vergütung von Leistungen, auf deren unentgeltliche Erfüllung die Gemeinde ein Recht hat, überhaupt zulässig ist. Jedenfalls kennzeichnet sich eine nach den Vorschriften der statutarischen Anordnung aufzubringende Steuer als eine besondere direkte Gemeindesteuer, zu deren Einführung außer der Genehmigung des Kreisausschusses die Zustimmung des Regierungspräsidenten erforderlich ist.

Nr. 2. Entsch. v. 14. I. 02 Nr. I 72.

Komm.-Abg.-Ges. v. 14. VII. 93 (G.-S. S. 152) §§ 68, 96.
Land-Gem.-Ordn. v. 3. VII. 91 (G.-S. S. 233) §§ 6, 18, 147.

1. Nach § 68 Abs. 1 des Komm.-Abg.-Ges. hat die Gemeinde das unbedingte, von keinen weiteren Voraussetzungen abhängige Recht, von den Gemeindesteuerpflichtigen die unentgeltliche Leistung von Naturaldiensten zu fordern. Daher überschreitet die Gemeinde keineswegs die Grenzen ihres Rechts auf Naturaldienste, wenn sie deren Leistung gegen ein von ihr selbst bestimmtes Entgelt fordert; damit verlangt sie weder ein mehreres oder ein anderes, sondern nur ein minderes als die unentgeltliche Leistung. Den zur Leistung von Naturaldiensten verpflichteten Personen als solchen gereicht also ein Beschluß, der ihnen die Verbindlichkeit auferlegt, derartige Dienste gegen ein bestimmtes, von der Gemeinde einseitig festgesetztes Entgelt zu leisten, nicht zur Beschwerde.

2. Daran ändert sich auch nichts, wenn dieses Entgelt durch Erhebung von Steuern aufgebracht wird. Freilich ist es nicht unzweifelhaft, ob die Erhebung von Gemeindesteuern zum Zwecke der Vergütung von Leistungen, auf

deren unentgeltliche Erfüllung die Gemeinde ein Recht hat, überhaupt zulässig ist, allein aus ihrer Unzulässigkeit würde immer nur folgen, daß die Gemeinde mit der Aufnahme jener Vergütigung in den Gemeindesteuerbedarf ihr Besteuerungsrecht überschritten habe, dagegen nicht, daß sie über die Grenzen ihrer von jenem zu unterscheidenden Berechtigung, zur Deckung ihrer Bedürfnisse Naturaldienste zu fordern, hinausgegangen sei. Der zur Leistung von Naturaldiensten Herangezogene kann daher auch aus dem Umstande, daß er als Gemeindesteuerpflichtiger an der Aufbringung des durch Einstellung der Vergütigung erhöhten Steuerbedarfs teilnimmt, nicht das Recht herleiten, die Heranziehung zu Naturaldiensten anzufechten, sondern höchstens nur die Veranlagung zu Gemeindesteuern zum Gegenstande von Einspruch und Klage machen. Der § 147 Abs. 1 der Land-Gem.-Ordn. v. 3. VII. 91 hat zwar die bei seinem Inkrafttreten bestehenden Observanzen auf längstens drei Jahre, also bis zum 1. April 1895 aufrecht erhalten, aber nur insoweit als das Gesetz ortsstatutarische Regelung zuläßt, also nur insofern, als sie sich auf Angelegenheiten beziehen, hinsichtlich deren entweder ausdrücklich auf ortsstatutarische Regelung verwiesen ist, oder doch Verschiedenheiten gestattet sind (§ 6 a. a. O.). Zu diesen Angelegenheiten gehört der Maßstab für die Aufbringung der Naturaldienste durch die Gemeindeabgabenpflichtigen nicht; denn über ihn gibt das Gesetz im § 18 Abs. 3 Vorschriften, die zwingendes Recht enthalten. (E.-O.-V. Bd. XXIX S. 123 ff.) War also auch vor dem Inkrafttreten der Land-Gem.-Ordn. v. 3. VII. 91 eine Observanz über die Heranziehung zu Naturaldiensten zustande gekommen, so ist sie doch durch deren § 18 beseitigt worden und also bei dem Inkrafttreten des Komm.-Abg.-Ges. nicht mehr in Geltung gewesen, konnte mithin durch § 96 des letzteren Ges. nicht mehr aufrecht erhalten werden.

3. Die Zugehörigkeit zur Klasse der spanndienstpflichtigen Grundbesitzer befreit von der Verpflichtung zur Leistung von Handdiensten ohne weiteres noch nicht, sie kommt vielmehr erst dafür in betracht, ob und inwieweit die Anrechnung von Spanndiensten auf das Maß der Handdienste verlangt werden kann. Insoweit verweist das Gesetz auf das in vertragsmäßigen oder statutarischen Festsetzungen oder dem Herkommen begründete Ortsrecht. Hat sich das örtliche Herkommen in Übereinstimmung mit der im Zweifelsfalle zu vermutenden Regel dahin entwickelt, daß die zu Spanndiensten verpflichteten Grundbesitzer bei denjenigen Gemeindearbeiten, bei denen auch Spanndienste vorkommen, von Handdiensten befreit sind, so folgt daraus nicht nur, daß Hand- und Spanndienste nicht nebeneinander von demselben Pflichtigen gefordert werden dürfen, sondern auch, daß ein zu Spanndiensten Verpflichteter nicht zu Handdiensten anstatt der Spanndienste herangezogen werden darf; denn die Verrichtung von Handdiensten ist nicht etwa eine geringere Leistung als die von Spanndiensten, sondern ihrer Art nach davon völlig verschieden.

Nr. 3. Entsch. Bd. XXXXIII S. 115 v. 3. II. 03 I C 52/02.

Komm.-Abg.-Ges. v. 14. VII. 93 (G.-S. S. 152) §§ 68, 90.

1. Versäumt oder verweigert ein Pflichtiger, den zu Recht von ihm geforderten Naturaldienst zu leisten, so kann der Gemeindevorsteher die Leistung nur in der gesetzlich vorgeschriebenen Weise erzwingen, d. h. er ist dann nach § 90 Abs. 2 Komm.-Abg.-Ges. befugt, die Dienste durch dritte leisten und die entstehenden Kosten von den Verpflichteten im Verwaltungszwangsverfahren beitreiben zu lassen. Unbekannt ist dagegen dem Gesetze eine Be-

fugnis des Gemeindevorstehers, abweichend hiervon den Wert des nicht geleisteten Naturaldienstes für die Gemeinde einzufordern.

2. Der Regelung durch Gemeindebeschluß ist die Art der Erzwingung von Naturaldiensten entzogen. Gesetzwidrig ist daher eine Umlageordnung, die für den Fall der Säumnis die Entrichtung eines Geldbetrags als Strafe androht. Gegen die Festsetzung einer solchen Strafe durch den Gemeindevorsteher findet jedoch Einspruch mit nachfolgender Klage nicht statt.

3. Dagegen könnte das Vorliegen einer im Streitverfahren anfechtbaren Heranziehung zu den Gemeindeabgaben in Frage kommen, wenn unter der Herrschaft einer Umlageordnung, die — in gesetzlich zulässiger Weise — den Pflichtigen die Zahlung bestimmter Geldbeiträge anstelle zu leistender Dienste gestattet, der Gemeindevorsteher höhere als die verfassungsmäßig festgesetzten Geldbeträge fordert und von deren Entrichtung die Abstandnahme von der Erzwingung nicht geleisteter Dienste abhängig macht.

(Das O.-V.-G. geht aber näher auf diese Frage nicht ein.)

F. Veranlagung und Erhebung.

Nr. 1. Entsch. v. 8. X. 01 Nr. I 1603 (Pr.-V.-Bl. Bd. XXIV S. 214).

1. Entbehrt eine Norm, auf der die Verpflichtung zu bestimmten Leistungen an die Gemeinde beruhen soll, der formellen oder materiellen Gültigkeit, so fehlt der Heranziehung zu dieser Leistung die rechtliche Grundlage. Die Heranziehung ist also außer Kraft zu setzen, wenn und soweit sie durch Einspruch und Klage angefochten wird. Das Gleiche muß geschehen, wenn die Norm zwar zu Recht besteht, aber auf den streitigen Fall nicht anwendbar ist. Das trifft bei dem reinen System der Gemeindesteuerzuschläge zu staatlich veranlagten Steuern schon zu, wenn es an einer staatlichen Veranlagung zu den Prinzipalsteuern fehlt, nicht erst dann, wenn das Grundstück überhaupt nicht zu der Prinzipalsteuer veranlagt werden darf.

2. Bei der Klage gegen die Heranziehung zur Teilnahme an einer Gemeindelast beschränkt sich die Aufgabe des Verwaltungsrichters auf die Prüfung, ob die angefochtene Heranziehung zu Recht erfolgt ist; er hat nicht zu untersuchen, ob sie durch eine Veranlagung auf einer anderen Grundlage ersetzt werden kann.

Ziel und Gegenstand der Klage ist lediglich die Anfechtung bestimmter zur Hebung gestellter, auf Entrichtung von Geldabgaben oder Leistung von Naturaldiensten gerichteter Forderungen.

Nr. 2. Entsch. Bd. XXXXII S. 47 v. 3. X. 02 II C 201/01.

Komm.-Abg.-Ges. v. 14. VII. 93 (G.-S. S. 152) §§ 20, 95.

Wenn in § 20 des Komm.-Abg.-Ges. eine Mehr- oder Minderbelastung eines Teiles des Gemeindebezirkes oder einer Klasse von Gemeindeangehörigen als Ausnahme zugelassen wird, so ist die Anwendung dieser Bestimmung zunächst an die notwendige Voraussetzung geknüpft, daß eine andere Belastung allgemein alle der Steuer unterworfenen Personen oder Grundstücke trifft. An dieser Voraussetzung fehlt es zwar nicht, wenn von der Mehrbelastung ein Teil sämtlicher grund- und gebäudesteuerpflichtiger Grundstücke in der Weise getroffen wird, daß in diesem Teile

außer dem nach festen und gleichmäßigen Grundsätzen auf ihn fallenden Steuerbetrage noch ein Mehr der Steuer auferlegt wird. Die enge Verbindung einer Steuer mit der bei ihr vorgesehenen Mehr- oder Minderbelastung macht es aber notwendig, daß beide auch in ihrer zeitlichen Begrenzung sich decken, daß also die Ausnahme von der sonst fest und gleichmäßig sich vollziehenden Besteuerung nur für denjenigen Zeitabschnitt einzutreten hat, für den die Erhebung dieser Steuer, deren Höhe für ein oder mehrere Steuerjahre festgesetzt, die Mehr- oder Minderbelastung aber an einen solchen bestimmten Zeitabschnitt nicht gebunden würde. Macht eine Steuerordnung die Mehrbelastung nicht einmal davon abhängig, daß überhaupt Grund- und Gebäudesteuer erhoben wird, sondern schreibt sie ein für allemal vor, daß sie sich nach den in der Ordnung festgesetzten Sätzen richten soll, gleichviel, ob, in welcher Höhe und für welchen Zeitraum die Grund- und Gebäudesteuer erhoben wird, so wird für die Belastung mit dem Mehr der Steuer nicht diejenige zeitliche Grenze innegehalten, die für die Steuer selbst vorgeschrieben ist, und dadurch der gesetzwidrige Zustand geschaffen, daß die für ein oder mehrere Rechnungsjahre (vgl. § 95 Abs. 2 a. a. O.) zur Grund- und Gebäudesteuer veranlagten Pflichten das Mehr dieser Steuer nicht für den gleichen Zeitabschnitt, sondern für alle Zukunft, solange die Steuerordnung überhaupt gilt, zu entrichten haben. Eine solche Abweichung macht die Steuerordnung rechtsungültig und zieht die Freistellung der auf ihrer Grundlage herangezogenen Pflichtigen nach sich.

Nr. 3. Entsch. Bd. XXXXIII S. 56 v. 23. XII. 02 II C 48/02.

Komm.-Abg.-Ges. v. 14. VII. 93 (G.-S. S. 152) §§ 64, 69, 95.

1. Eine Trennung der Veranlagung und Heranziehung ist hinsichtlich der Veranlangung besonderer Realsteuern für mehrere Rechnungsjahre nach § 64 Komm.-Abg.-Ges. gestattet. Es heißt dort:

> „Durch Steuerordnung kann bestimmt werden, daß die Veranlagung besonderer Realsteuern für mehrere aufeinanderfolgende Rechnungsjahre zu erfolgen hat.
>
> Soweit eine Bestimmung nicht getroffen ist, geschieht die Veranlagung für je ein Rechnungsjahr."

Nach der Begründung zu § 64 Satz 1 des Ges. ist die Bestimmung mit Rücksicht darauf getroffen worden, daß nach der Natur der besonderen Realsteuern sich die Besteuerungsmerkmale nur in größeren Zeitabschnitten verändern. Sie erschien für den bezeichneten Ausnahmefall zweckmäßig, weil auf diese Weise einerseits den Gemeinden der unnötige Aufwand wiederholter Arbeiten, anderseits auch den Steuerpflichtigen eine, nicht notwendige alljährliche Belästigung erspart wird. Bemerkt mag hierbei werden, daß die Ausnahmebestimmung nur bei der Veranlagung für mehrere aufeinanderfolgende Jahre angewendet werden kann, und daß im Falle der Veranlagung und Heranziehung auf ein Jahr eine besondere, von der Heranziehung getrennte Veranlagung nicht zulässig ist, wie denn auch durch ein Verfahren der bezeichneten Art gerade eine Belästigung der Zensiten, die zwei Einsprüche einlegen müßten, herbeigeführt werden würde. Daß nicht nur gegen die Heranziehung, sondern auch gegen die bloße Veranlagung auf mehrere Jahre im Falle des Satzes 1 des § 64 a. a. O. der Einspruch erhoben werden kann und demgemäß auch bei Vermeidung der Ausschließung erhoben werden muß, ergibt sich aus § 69 a. a. O.; denn dort wird im ersten Absatze dem Worte „Heranziehung" parenthetisch das Wort „Veranlagung"

hinzugefügt und im letzten Absatze von der „sinngemäßen" Anwendung der zuvor gegebenen Bestimmungen auf Einsprüche wegen Heranziehung oder Veranlagung von Grundbesitzern, Gewerbetreibenden und Einwohnern eines Gutsbezirkes gesprochen. Hiernach sind die Gemeinden in der Lage, die Veranlagung besonderer Realsteuern für mehrere Jahre vorzunehmen, ohne gleichzeitig heranzuziehen, oder auch die Heranziehung, jedoch nur auf das erste Jahr, mit jener Veranlagung zu verbinden, während die Heranziehungen für die folgenden Jahre von den späteren Beschlüssen über die Aufbringung des Steuerbedarfes (vgl. die §§ 54 ff. Komm.-Abg.-Ges.) abhängen. Auch kann die Veranlagung, wie für mehrere Rechnungsjahre, so für mehrere, aus mehreren Rechnungsjahren bestehenden Perioden erfolgen, falls die Gemeinden gemäß § 95 Komm.-Abg.-Ges. den Beschluß fassen, anstelle des Rechnungsjahrs eine Periode von zwei oder drei Rechnungsjahren treten zu lassen.

2. Der Zweck eines jeden Einspruchs geht nun dahin, die angefochtene Verfügung, soweit sie angegriffen ist — sei es eine Heranziehung, sei es eine bloße Veranlagung — zu beseitigen. Deshalb sind Einspruch und Klage, wenn lediglich eine Veranlagung zur Gemeindegrundsteuer stattgefunden hat, nicht nur in Hinsicht auf die Höhe der Wertsumme, sondern auch hinsichtlich der Frage gegeben, ob etwa eine Befreiung gemäß § 24 a. a. O. einzutreten habe. Die letztere Frage ist von präjudizeller Bedeutung; denn es ist nicht abzusehen, weshalb derjenige, der der Gemeinde als steuerpflichtiger Grundbesitzer überhaupt nicht gegenüberzustehen glaubt, mit einer vielleicht langwierigen Ermittelung des Grundstückswerts behelligt werden dürfte, obwohl es hierauf beim Vorliegen eines die Grundsteuerfreiheit bedingenden Tatbestandes nicht ankommen würde.

G. Rechtsmittel.

1. Frist und Form.

Nr. 1. Entsch. v. 15. IV. 02 Nr. I. 597 (Pr.-V.-Bl. Bd. XXIV S. 436).
Komm.-Abg.-Ges. v. 14. VII. 93 (G.-S. S. 152) §§ 69, 70, 90.

1. Ein Anspruch auf Zurückzahlung eines zu Unrecht im Wege der Zwangsvollstreckung auf Grund des § 90 Komm.-Abg.-Ges. beigetriebenen Geldbetrages kann nicht im Wege des Einspruches, der nach § 69 dieses Ges. nur gegen die Heranziehung zu dem Naturaldienste zulässig war, sondern nur mittels Beschwerde bei der Dienstaufsichtsbehörde des Gemeindevorstehers geltend gemacht werden.

2. Als Einspruch im Sinne des § 69 kann eine Weigerung zu zahlen nicht gelten, insbesondere wenn sie nur mündlich erfolgt, von dem Gemeindevorsteher als Einspruch nicht angesehen worden ist und daher eine Beschlußfassung des Gemeindevorstehers nicht zur Folge gehabt hat. Die Annahme, daß es der Erhebung des Einspruchs gegen die Zahlungsaufforderung nicht bedurft habe, weil der Gemeindebeschluß, auf Grund dessen eine Gemeindeabgabe eingefordert wurde, mangels einer Genehmigung rechtsunwirksam gewesen sei, ist verfehlt. Zur endgültigen Begründung der Zahlungspflicht genügt es, daß der Pflichtige in der vom Gesetze vorgeschriebenen Form zur Zahlung einer Gemeindeabgabe herangezogen worden ist und die rechtzeitige Einlegung des hiergegen zulässigen Rechtsmittels unterlassen hat. Die rechtzeitige Erhebung des Einspruchs ist die unerläßliche Voraussetzung der Klage. Fehlt es hieran, so muß die Klage auch dann

zurückgewiesen werden, wenn es sich ergibt, daß die Heranziehung des Klägers zu Unrecht erfolgt ist.

Nr. 2. Entsch. v. 17. X. 02 Nr. I 1587 (Pr.-V.-Bl. Bd. XXIV S. 535).
L.-V.-G. § 112.

1. Das O.-V.-G. hat allerdings wiederholt entschieden, daß der Eingangsvermerk nicht unbedingt und insbesondere dann nicht maßgebend ist, wenn der Behörde, bei der ein die Rechtsmittelfrist zu wahren bestimmtes Schriftstück in Empfang zu nehmen ist, bei der Empfangenahme eine Verzögerung zur Last fällt. Daraus folgt aber nicht, daß die Richtigkeit des Eingangsvermerkes in jedem Falle, wo er die Grundlage zur Feststellung einer Fristversäumnis bildet, von Amts wegen einer weiteren Ermittelung zu unterziehen ist; vielmehr bleibt es Sache der Partei, seine Richtigkeit zu bestreiten oder eine Säumnis der Behörde bei der Empfangnahme des Schriftstücks zu behaupten.

2. Die Abgabe einer an unzuständiger Stelle eingereichten Prozeßschrift an die zuständige Stelle ist nur ein Versuch, die Partei vor den Folgen der von ihr verschuldeten unrichtigen Behandlung der Sache zu bewahren; eine Pflicht für den Erfolg dieses Versuches einzustehen, gibt es nicht. Ein die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand rechtfertigender unabweisbarer Zufall im Sinne des § 112 L.-V.-G. kann nicht darin gefunden werden, daß ein an unzuständiger Stelle eingereichter Schriftsatz von dieser nicht rechtzeitig an die zuständige Behörde abgegeben worden ist.

2. Rechtsgrundsätze für das Verfahren.

Nr. 1. Entsch. Bd. XXXXII S. 110 v. 13. VI. 02 II C 258/01.
Komm.-Abg.-Ges. v. 14. VII. 93 (G.-S. S. 152) § 69.

Die Frage, ob die Gemeindebehörde — nachdem sie den Zensiten auf seinen Einspruch gegen die Heranziehung beschieden hat — befugt ist, von diesem Bescheide zum Nachteile des Zensiten wieder abzugehen, ist zu verneinen. Allerdings ist der Einspruchsbescheid keine zwischen zwei Parteien ergehende und der Rechtskraft im eigentlichen Sinne fähige Entscheidung; aber er bildet einen Teil des vom Gesetze geregelten Verfahrens, das bestimmt ist, über die Steuerpflicht des Herangezogenen eine Entscheidung herbeizuführen. Deshalb ist anzunehmen, daß der Einspruchsbescheid, einmal erlassen, von der Gemeindebehörde nicht mehr zum Nachteile des Zensiten außer acht gelassen werden darf; er wird, wie zum Nachteile des Zensiten mit dem Ablaufe der Klagefrist, so zu dessen Gunsten schon mit dem Erlaß unabänderlich.

Nr. 2. Entsch. Bd. XXXXII S. 47 v. 3. X. 02 II C 201/01.
Komm.-Abg.-Ges. v. 14. VII. 93 (G.-S. S. 152) §§ 69, 70.

Ein Rechtsmittel kann nur gegen eine wirklich getroffene, nicht aber gegen eine, wenn auch zu Unrecht unterlassene Entscheidung eingelegt werden. Hat der Instanzrichter über einzelne Parteianträge keinen Spruch gefällt, so bleibt der hierdurch verletzten Partei nur übrig, den Erlaß einer Nachtragsentscheidung zu fordern. Hiergegen stehen dann die üblichen Rechtsmittel zu.

Nr. 3. Entsch. v. 23. I. 03 Nr. I 507 (Pr.-V.-Bl. Bd. XXV S. 111).

1. Wird ein Wegebaupflichtiger zu einer Wegebaulast unter dem Titel einer ihm obliegenden Gemeindelast (zu Unrecht) herangezogen, so ist die Prüfung im Verwaltungsstreitverfahren darauf, ob dies geschehen durfte, zu beschränken. Dagegen ist nicht zu prüfen, ob dieselbe Leistung als eine dem Kläger etwa als Separationsbeteiligten obliegende hätte gefordert werden können. Denn die Aufgabe des zur Entscheidung auf die Reklamationsklage berufenen Verwaltungsrichters beschränkt sich auf die Prüfung, ob die angefochtene Heranziehung rechtmäßig war, sie erstreckt sich aber nicht auf die weitergehende, ob die gleichen Leistungen auf einer anderen rechtlichen Grundlage hätten gefordert werden dürfen. Diese Prüfung würde vielmehr eine erneute Heranziehung zu einer rechtlich von der geforderten verschiedenen Leistung bedeuten, die außerhalb der Zuständigkeit des Verwaltungsrichters liegt (E.-O.-V. Bd. V S. 185 ff.).

2. Gegenstand der Entscheidung in einem Verfahren ist nicht das Bestehen oder der Umfang der Verpflichtung des Klägers, an der Unterhaltung eines Wegs teilzunehmen, sondern nur seine Pflicht zu der einzelnen, damals geforderten und von ihm durch Einspruch und Klage angefochtenen Leistung. In Rechtskraft kann deshalb auch nur der richterliche Spruch, daß Kläger eine Befreiung von jener Leistung nicht beanspruchen könne, übergehen, aber nicht die ihm zugrunde gelegte Begründung und die dort dargelegte Rechtsauffassung über Bestehen und Umfang der Pflicht des Klägers zur Teilnahme an der Unterhaltung des streitigen Weges.

3. Das Verteilungsverfahren gemäß §§ 71 ff. des Komm.-Abg.-Ges.

Nr. 1. Entsch. v. 26. IX. 02 Nr. II 1534.

Komm.-Abg.-Ges. v. 14. VII. 93 (G.-S. S. 152) §§ 65, 71 ff.

1. Der Kläger hat seinen Wohnsitz in Berlin und betreibt in N. die Ziegelfabrikation. Für das Steuerjahr 1900 ist er in Berlin von seinem ganzen Einkommen zur Gemeindesteuer veranlagt worden und hat hierüber eine Benachrichtigung am 18. VI. 1900 erhalten. Für dasselbe Jahr ist er in N. nach einem gewerblichen Einkommen von 10000 Mk. mit 100 % des fingierten Satzes von 300 Mk. veranlagt. Über diese forensale Beschatzung erhielt er zunächst keine besondere Mitteilung, vielmehr beschränkte sich der Gemeindevorsteher darauf, den Steuerbetrag in die Hebeliste einzutragen und die letztere in ortsüblicher Weise öffentlich auszulegen. Erst nachträglich, nämlich am 20. IX. 1900, ließ der Vorsteher auf Anregung des inzwischen mit der Sache befaßten Bezirksausschusses dem Kläger noch eine besondere Mitteilung von seiner Veranlagung zugehen. Gegen diese Steuerforderungen von Berlin und N. ist der Kläger in folgender Weise vorgegangen:

Am 21. VII. 1900 begehrte er mittels eines bei dem Magistrat zu Berlin zu Protokoll erklärten Einspruchs Herabsetzung der dortigen Umlage unter dem Vorbringen, daß ihm von seinem Gesamteinkommen von 21012 Mk. ein Teilbetrag von 75 Mk. aus Grundbesitz in N. und ein Betrag von 14234 Mk. aus dem Ziegeleibetrieb in N. zufließe; diesen Einspruch wies der Magistrat als verspätet zurück. Hiergegen ist Klage nicht erhoben worden.

Am $\frac{22.}{23.}$ VII. 1900 richtete er an den Minister des Innern eine Eingabe, lautend:

> „In Sachen meiner Gemeinde-Einkommensteuereinschätzung bitte ich, da ich für Berlin mit dem vollen Betrag der Staatseinkommensteuer, aus dem Gewerbe hier mit einer fingierten Einkommensteuer von 300 Mk. eingeschätzt bin, die Gemeindesteuern auf beide Gemeinden Berlin und N. verteilen zu wollen."

Der von dem Minister als Beschlußbehörde bestimmte Bezirksausschuß zu Potsdam wies den Verteilungsantrag als unzulässig zurück, weil durch den nicht angefochtenen Einspruchsbescheid des Magistrats die Steuerforderung Berlins rechtskräftig geworden und

somit zur Zeit der Beschlußfassung nur die Forderung von N. übrig geblieben sei, auf die allein das Verteilungsverfahren nicht angewandt werden könne. Das O.-V.-G. war anderer Ansicht.

2. Bereits in dem Beschlußverfahren hatte der Vorsteher von N. dem Bezirksausschuß angezeigt, daß er dem Kläger die Veranlagung nicht schriftlich mitgeteilt, sondern es auch für ihn bei der ortsüblichen Bekanntmachung der Umlage belassen habe, weil der Kläger sich wöchentlich einige Tage in N. aufhalte und dort gewissermaßen wohne. Sodann hat der Kläger erklärt, daß er am 22. Juli 1900, nachdem er seine Einschätzung in N. erfahren, den Verteilungsantrag gestellt hätte. Diese Angaben sind wesentlich. Konnte auch jene Bekanntmachung die in § 65 Abs. 1 des Komm.-Abg.-Ges. vorgesehene besondere Mitteilung nicht voll ersetzen, insbesondere mit ihr nicht gegen einen Pflichtigen, der auf die besondere Mitteilung nach dem Gesetz rechnen darf, ein Fristenlauf beginnen, so muß doch dem Zensiten die Befugnis zugestanden werden, gegen eine laut Bekanntmachung der Gemeindebehörde ihn treffende Abgabe sich zu verteidigen. Zweifellos hat der beklagte Vorsteher mit Auflegung der Hebeliste den Kläger heranziehen wollen. Diesem stand es deshalb frei, gegen den als Heranziehung zu deutenden dienstlichen und nach außen kundgegebenen Akt des Vorstehers die zulässigen Rechtsmittel zu ergreifen. Als er am 22./23. Juli den Verteilungsantrag wählte und ihn beim Minister des Innern behufs Bestimmung der Beschlußbehörde einreichte, war er von Berlin und N. wegen seines Einkommens herangezogen. Waren aber bei Stellung des Verteilungsantrages von zwei Gemeinden Einkommenssteuerforderungen erhoben, so stand der Zulässigkeit des Antrages auch der Einspruchsbescheid des mitbeklagten Magistrats nicht entgegen, da dieser erst nach Stellung jenes Antrages, am 26. Juli 1900, gefaßt worden ist und infolge der Ersetzung des Einspruchs durch den Verteilungsantrag gemäß § 71 Abs. 2 a. a. O. wirkungslos bleiben mußte. Dabei war es unerheblich, ob der Magistrat bei Abgabe seines Bescheides von der nachgesuchten Verteilung Kenntnis hatte oder nicht. Demnach war der Kläger nicht verpflichtet, jenen Bescheid durch Klage anzugreifen (vgl. E.-O.-V. Bd. XXXIX S. 28).

Nr. 2. Entsch. v. 21. XI. 02 Nr. II 1871.

Komm.-Abg.-Ges. v. 14. VII. 93 (G.-S. S. 152) § 71.

§ 71 Abs. 2 Komm.-Abg.-Ges. greift auch dort Platz, wo seitens einer Gemeinde ein bereits von ihr und anderen Gemeinden zur Steuerzahlung Herangezogener nachträglich noch zu einer weiteren Steuerzahlung herangezogen wird. Denn wenn auch bei der Bestimmung in § 71 Abs. 2 zunächst an den gewöhnlichen Fall zu denken ist, daß ebenso viele Gemeinden herangezogen haben als Heranziehungen erfolgt sind, und nicht daran, daß von einer oder mehreren Gemeinden zwei oder mehrere Heranziehungen für ein und dasselbe Rechnungsjahr veranlaßt worden sind, so ist die zweite Heranziehung einer und derselben Gemeinde dennoch eine weitere Heranziehung im Sinne des Ges., so daß binnen einer Frist von vier Wochen nach dieser Heranziehung noch der Verteilungsantrag gestellt werden kann.

Nr. 3. Entsch. Bd. XXXXIII S. 75 v. 5. XII. 02 II C 253/01.

Komm.-Abg.-Ges. v. 14. VII. 93 (G.-S. S. 152) §§ 71 ff.

Das Verteilungsverfahren erstreckt sich nicht nur auf diejenigen Heranziehungen, gegen die bis zum Verteilungsantrag Einspruch nicht erhoben war und auch zur Zeit des Antrags wegen Ablaufs der Einspruchsfrist nicht mehr

mit Erfolg hätte erhoben werden können, sondern auch auf diejenigen früheren Heranziehungen, die zwar durch Einspruch angefochten worden waren, jedoch nach Erlaß eines den Einspruch abweisenden Beschlusses wegen Ablaufs der Klagefrist in sachlicher Beziehung nicht mehr im Verwaltungsstreitverfahren anfechtbar gewesen sein würden. Der § 71 des Komm.-Abg.-Ges. besagt ganz allgemein, daß, wenn mehrere Gemeinden Forderungen von Einkommensteuern erhoben haben, der Herangezogene den Antrag auf Verteilung seines Einkommens zu stellen berechtigt ist und daß dieser Antrag an die Stelle „des Einspruchs" gegen die Heranziehung in jeder einzelnen der beteiligten Gemeinden tritt. Das Gesetz macht also keine Ausnahme für solche Einsprüche, die zwar erhoben, aber durch einen wegen Ablaufs der Frist nicht mehr mit der Klage anfechtbaren Beschluß des Gemeindevorstandes abgewiesen worden sind. Auch aus der Entstehungsgeschichte des Komm.-Abg.-Ges. ist ein Anhalt für eine solche Unterscheidung nicht zu entnehmen.

H. Aufsicht.

Nr. 1. Entsch. v. 17. I. 02 Nr. II 98 (Pr.-V.-Bl. Bd. XXIV S. 362).

Eine Steuerordnung kann Wirksamkeit keinesfalls für eine frühere als die Zeit äußern, die nach Erfüllung aller für ihr Zustandekommen erforderlichen Bedingungen beginnt; der früheste Zeitpunkt für das Inkrafttreten des vorliegenden Ortsgesetzes (einer Biersteuerordnung) wäre also hier der Tag gewesen, an dem der Oberpräsident seine Zustimmung erteilt hat (hier der 6. XI. 99). Die Zustimmung selbst ist aber an den Vorbehalt geknüpft, daß die Steuerordnung erst am Tage ihrer Veröffentlichung in Kraft treten, d. h. daß sie auf vorherliegende Ereignisse nicht angewendet werden solle. Der Versuch, dem Vorbehalte einen anderen Sinn zu geben, ist bei der feststehenden Bedeutung, die seine Worte in der Rechtssprache haben, verfehlt. Allerdings widerstreitet der Vorbehalt den Bestimmungen der Ordnung, wonach die Abgabe schon vom 1. IV. 99 an erhoben und die Ausfuhrvergütung schon von diesem Tage an gezahlt werden soll; das hat aber nicht zur Folge, daß nun der Vorbehalt der Zustimmungserklärung unbeachtet bleiben dürfe, vielmehr könnte nur in Frage kommen, ob nicht der Widerstreit zwischen den zur Mitwirkung bei der Schaffung des Ortsrechtes berufenen Stellen dessen Zustandekommen überhaupt verhindert habe.

Aber diese Frage erledigt sich dadurch, daß seitens der Stadt kein Versuch zu einer Abänderung des Beschlusses des Oberpräsidenten unternommen, vielmehr die von ihm verlangte Veröffentlichung bewirkt worden ist und daß dieserhalb mit dem Einverständnisse der Stadt gerechnet werden darf. (Vgl. E.-O.-V. Bd. XXXVIII S. 100 ff. Umsatzsteuerordnungen betr.)

Nr. 2. Entsch. v. 25. IV. 02 Nr. I 676 (Pr.-V.-Bl. Bd. XXIV S. 483).
Hann. Wegegeſ. v. 28. VII. 51 (Hann. G.-S. Abt. I S. 141) §§ 26—29.
Komm.-Abg.-Ges. v. 14. VII. 93 (G.-S. S. 152) §§ 54 ff., 78, 96.
Zust.-Ges. §§ 24, 31.

1. In der Landgemeinde N. (Bezirk Stade) erfolgt die Verteilung der Gemeindewegelast auf Grund alten Herkommens nach dem Anschußprinzip. Ausgenommen sind jedoch mehrere Fußwege, deren Unterhaltung aus der Gemeindekasse bestritten wird. Durch diese Art der Verteilung fühlten sich mehrere mit ihrem Grundbesitz an öffentliche

Wege anstoßende Gemeindemitglieder beschwert und beantragten, die Verteilung der Gemeindewegelast unter Aufhebung des Anschußprinzips anderweit zu regeln; die Gemeindevertretung lehnte ihren Antrag ab. Hierüber führten die Antragsteller bei dem Kreisausschuß Beschwerde, die zurückgewiesen wurde. Ihrer weiteren Beschwerde gab der Bezirksausschuß zu Stade statt, indem er unter Aufhebung des Beschlusses des Kreisausschusses festsetzte, daß der die Änderung der Verteilung der Gemeindewegelasten ablehnende Beschluß der Gemeindevertretung für „unstattnehmig" zu erklären, und der Gemeindevertretung aufgab, über den Abänderungsantrag anderweit in der Richtung zu beschließen, daß das bestehende Anschußprinzip beseitigt werde.

Das O.-V.-G. setzte im Verwaltungsstreitverfahren den Beschluß des Bezirksausschusses außer Kraft und erkannte, daß die Verteilung der Wegelast nach Pfändern nur durch Gemeindebeschluß, nicht aber durch Anordnung der Aufsichtsbehörde beseitigt werden könne.

Aus den sehr ausführlichen Gründen ist folgendes anzuführen:

2. Die im § 31 Zust.-Ges. begründete Befugnis des Kreisausschusses, in höherer Instanz des Bezirksausschusses, anstelle der Aufsichtsbehörde über die Herbeiführung und erforderlichenfalls Anordnung einer Abänderung oder Ergänzung der in Ansehung der Gemeindelasten bestehenden Ortsverfassung von Landgemeinden zu beschließen, ist insoweit, als es sich um Aufbringung von Gebühren, Beiträgen, indirekten, direkten Steuern oder Naturaldiensten handelt, durch das Komm.-Abg.-Ges. beseitigt. Nach § 78 a. a. O. sind die „Aufsichtsbehörden" befugt, die Abänderung oder Ergänzung von Ordnungen über die Aufbringung von Leistungen der bezeichneten Art anzuordnen, sofern jene Ordnungen den Vorschriften des Gesetzes zuwiderlaufen, und dieselbe Befugnis besteht auch dann, wenn die Abstufungen des Grundbesitzes, nach denen die Umlegung einer Gemeindesteuer vom Grundbesitz erfolgt, wegen wesentlicher Veränderungen in den Besitzverhältnissen nicht mehr zur Grundlage der Besteuerung geeignet sind und ein Antrag auf Abänderung oder Ergänzung von der Mehrheit der einer Steuerstufe angehörigen Steuerpflichtigen gestellt wird. Mit diesen Bestimmungen, deren Handhabung nicht den zur Mitwirkung bei der Staatsaufsicht über die Verwaltung der Gemeindeangelegenheiten berufenen Beschlußbehörden, sondern den Staatsaufsichtsbehörden selbst (bei Landgemeinden nach § 24 Zust.-Ges. dem Landrat als Vorsitzenden des Kreisausschusses) übertragen und unter die Rechtskontrolle des Verwaltungsstreitverfahrens gestellt ist, sind nebenhergehende Befugnisse der Beschlußbehörden, nach freiem Ermessen zu prüfen, ob die bestehenden Ordnungen der Billigkeit entsprechen und insbesondere die Steuerkraft der einzelnen Gemeindemitglieder und ihr Interesse an den betreffenden Gemeindeangelegenheiten ausreichend berücksichtigen (§ 50 Nr. 3 der Ausf.-Bek. zum Ges., betr. die Landgemeinden v. 28. IV. 59), insoweit für aufgehoben zu erachten, als sie sich auf die Aufbringung von Beiträgen, Gebühren, Steuern und Naturaldiensten beziehen (§ 96 Komm.-Abg.-Ges. am Schluß).

Daraus folgt indes nicht, daß die Befugnis der Beschlußbehörden zur Herbeiführung und Anordnung von Änderungen derjenigen Regeln der Ortsverfassung, die sich auf die Verteilung anders gearteter Leistungen beziehen, beseitigt sei. Soweit das auf speziellen Gesetzesvorschriften beruhende Recht der Gemeinde, derartige Leistungen von den ihr angehörigen Personen zu fordern, durch das Komm.-Abg.-Ges. nicht berührt worden ist, muß das gleiche auch von denjenigen Bestimmungen gelten, welche die Befugnis der Aufsichtsbehörden oder der zur Mitwirkung bei der Staatsaufsicht berufenen Beschlußbehörden betreffen, in die Ausübung jener Berechtigung regelnd und ordnend einzugreifen. Diese

Voraussetzung liegt hier vor; denn nach den E.-O.-V. v. 14. XII. 1900 und 12. III. 1901, von denen das erste grundlegende im Pr.-V.-Bl. Bd. XXIII S. 39 ff. abgedruckt ist, sind die besonderen Vorschriften in § 29 des Hann. Wegeges. v. 28. VII. 1851 von dem Komm.-Abg.-Ges. eben deshalb unberührt geblieben, weil sie der Gemeinde das besondere Recht geben, von den ihr angehörigen Grundbesitzern eine von der Entrichtung barer Abgaben (Steuern, Gebühren oder Beiträgen) und von der Verrichtung von Naturaldiensten (operae) völlig verschiedene Art von Leistung, nämlich die Herstellung eines Werkes (opus) zu fordern, und sich demnach auf einem Gebiete bewegen, das im Komm.-Abg.-Ges. nicht geregelt ist. Haben demnach die Aufsichtsbehörden und die an ihre Stelle getretenen Beschlußbehörden überhaupt die Befugnis gehabt, die Abänderung der im § 29 des Wegeges. v. 28. VII. 51 ausdrücklich für zulässig erklärten Verteilungsregeln auf Grund des § 27 Abs. 3 desselben Ges. anzuordnen, so ist sie ihnen auch durch § 78 des Komm.-Abg.-Ges. nicht entzogen worden. Wohl aber ist die Befugnis, vorzuschreiben, daß anstelle der für ungerecht erklärten Verteilungsregel die subsidiarische Vorschrift des § 27 Abs. 3 zu treten hat, d. h. daß die Kosten der Wegebauten durch Umlagen nach dem Landstraßenfuß aufzubringen sind, für beseitigt anzusehen. Zwar würde einer solchen Maßregel die Aufhebung der für das ganze Gebiet der Wegeordnung gegebenen und durch das Ges. v. 12. III. 68 geänderten Vorschriften über den Landstraßenfuß, die im Art. I Nr. 5 des Ges. v. 24. V. 94 (GS. S. 82) ausgesprochen ist, deshalb nicht entgegenstehen, weil an ihre Stelle der durch Art. I Nr. 4 desselben Ges. geänderte § 31 der Wegeordn. treten würde, wonach die zum Neubau und zur Unterhaltung der Landstraßen erforderlichen Mittel nach dem für die Erhebung der Kreissteuern in jedem Kreise geltenden Maßstabe aufzubringen sind. Wohl aber würden die Bestimmungen des Komm.-Abg.-Ges. hinderlich sein; denn diese schreiben vor, daß der Gemeindesteuerbedarf als eine Einheit zu behandeln und als solche auf die verschiedenen Steuerarten zu verteilen ist (§§ 54 ff. a. a. O.), schließen also die Ausschreibung besonderer Steuern zur Deckung bestimmter Ausgaben einer Gemeinde aus. Eine solche würde aber in der Erhebung besonderer Umlagen liegen, die nach den für die Verteilung der Kreisabgaben geltenden Regeln aufzubringen sind. Danach erscheint es, auch abgesehen von der Auslegung der Schlußworte des § 27 der Wegeordnung, unzulässig, daß die Beschlußbehörden bei einer Weigerung der Gemeinden, die Verteilung der Gemeindewegelast nach Pfändern durch Gemeindebeschluß zu beseitigen, Vorschriften darüber treffen, wie die zur Deckung der Kosten für Unterhaltung und Ausbau der Gemeindewege erforderlichen Umlagen aufzubringen sind. Wohl aber würden, wenn anders diejenige Auslegung als richtig anzuerkennen wäre, welche der Beklagte dem § 27 Abs. 3 und insbesondere seinem Schluß zu Teil werden läßt, die Beschlußbehörden als berechtigt zum Erlasse einer Bestimmung anzusehen sein, daß die Kosten durch Umlagen aufzubringen seien. Einen weitergehenden Inhalt aber hat der angegriffene Beschluß nicht.

3. Hiernach hängt die Entscheidung allein davon ab, welche Bedeutung jenen Schlußworten „unbeschadet der Vorschriften im § 29" zukommt. Diese Frage aber war dahin zu beantworten, daß die angeführte Vorschrift da keine Anwendung finde, wo auf Grund des am Schlusse angezogenen § 29 die Pfandwirtschaft das Anschußprinzip in rechtlicher Wirkung besteht. Daraus folgt, daß die Verteilung der Wegelast nach Pfändern, selbst wo sie ungerecht wirken sollte, nur durch Gemeindebeschluß, aber nicht durch Anordnung der Aufsichtsbehörde beseitigt

werden kann. Als Mittel zur Erfüllung der ihnen obliegenden Wegepflicht gibt die Wegeordn. im § 26 den Gemeinden die Berechtigung, ihre Mitglieder behufs Verrichtung der erforderlichen Arbeiten zu Naturaldiensten heranzuziehen und zur Deckung der erwachsenden baren Kosten Umlagen (Beiträge) auszuschreiben. Neben dieser den Regelfall bildenden Art, die Gemeindewegelast zu beschaffen, läßt sie eine davon völlig verschiedene, die Verteilung der Gemeindewegelast nach Pfändern, nämlich die Zuweisung bestimmter räumlich abgegrenzter Wegestrecken, innerhalb deren das einzelne der Gemeinde pflichtige Glied die jener obliegenden Pflichten ihr gegenüber allein zu erfüllen hat, unter gewissen Einschränkungen da, wo sie hergebracht ist, im § 29 zu. Zwischen diese beiden, ganz verschiedene Gegenstände behandelnden Vorschriften aber sind die Bestimmungen der §§ 27 und 28 eingeschoben, wo folgendes behandelt wird:

1. Die Oberverteilung zwischen mehreren, gemäß § 24 Absatz 2 Ziff. 1 zu gemeinsamer Anlegung und Unterhaltung von Gemeindewegen verbundenen Ortsgemeinden (§ 28 Abs. 1);
2. die Unterverteilung innerhalb der einzelnen Ortsgemeinden (§ 27);
3. die Unterverteilung innerhalb der auf Grund des § 24 Abs. 2 Ziff. 2 gebildeten, nur Teile einer Ortsgemeinde umfassenden Unterbezirke (§ 28 Abs. 2).

Daß die Bestimmung im § 28 Abs. 1 auf der Voraussetzung beruht, der aus mehreren Gemeinden bestehende Verband werde seiner Wegepflicht nachkommen, indem er die Beiträge seiner Glieder für die Anlegung und Unterhaltung der Wege verwendet, ergibt sich aus der Natur der Sache. Das gleiche gilt auch für den in § 28 Abs. 2 vorgesehenen Fall der Bildung von Unterbezirken; denn deren Einrichtung kann nur auf die Verbindung der im Unterbezirke belegenen Grundstücke oder vielmehr ihrer Eigentümer zu gemeinsamer Unterhaltung der für ihren Verkehr besonders wichtigen Wege abzielen (zu vgl. § 24 Abs. 2 Ziffer 2) und ist zwecklos, wo die Gemeindewegelast nach Pfändern verteilt ist, also jeder Grundeigentümer eine andere Wegestrecke zu unterhalten hat, worauf auch die Einschaltung der Worte „unbeschadet der Vorschriften in § 29“ hinweist. Wenn nun auch der § 27 nach dem Wortlaute des ersten Abs. von der Verteilung der Gemeindewegelast im allgemeinen handelt, so kommt doch dieser weiten Ausdrucksweise gegenüber in betracht, daß seine Vorschriften unmittelbar an die Bestimmungen in § 26 anknüpfen, die sich nur auf die Pflicht der Gemeindeglieder beziehen, zur Anlegung und Unterhaltung der Gemeindewege Naturaldienste zu leisten und Beiträge zu entrichten, und daß darauf andere Bestimmungen folgen, die allein die Aufbringung von Beiträgen an die aus mehreren Gemeinden gebildeten Wegeverbände oder an die, sich als Unterabteilungen der Gemeinde darstellenden Unterbezirke betreffen. Denn diese Stellung des § 27 inmitten von Vorschriften, die lediglich die Beschaffung der Gemeindewegepflicht durch Aufbringung von Diensten und Beiträgen regeln, spricht dafür, daß *auch die angeführte Gesetzesstelle sich auf den gleichen Gegenstand*, d. i. die Verteilung der nach § 26 von den Gemeindegliedern aufzubringenden Naturaldienste und Beiträge beschränkt, aber *dies eigenartige System einer Verteilung der Gemeindewegelast nach Pfändern gar nicht berührt*, um so mehr, als im zweiten Absatze des § 27 nicht die gleiche allgemeine Redeweise gebraucht ist, wie im ersten und dritten, und hier nicht von einer Beteiligung oder Teilnahme der bisher Befreiten an der Gemeindewegelast, sondern nur von ihren „Beiträgen“ gesprochen wird. Überwiegende Gegengründe gegen diese dem Kläger zur Seite stehenden Erwägungen sind nicht erkennbar.

Zweite Abteilung.

Kultus, Schule, Zwangserziehung, Personenstand und Staatsangehörigkeit.

I.

Die evangelische Kirche.

Literatur: Crisolli und Schultz, die Verwaltungsordnung für das kirchliche Vermögen, Berlin 1904; Illing-Kautz, Handbuch für preußische Verwaltungsbeamte Bd. III 8. Aufl., Berlin 1904. Schön, das evangelische Kirchenrecht in Preußen, Bd. I, Berlin 1903.

A. In den neun älteren Provinzen der Monarchie.

Nr. 1. Entsch. Bd. XXXXIII S. 114 i. d. Anm. v. 5. VII. 01 I A 94/00.

Unstatthaft ist es, Beiträge mehrerer Korporationen zu Besoldungsbeträgen, die sie gemeinschaftlich aufzubringen haben, daher auch Pfarrbesoldungsbeiträge mehrerer unter einem Pfarramte vereinigter Kirchengemeinden, auf die Dauer zwangsweise in den Etat mit der Maßgabe eintragen zu lassen, daß sich der Anteil einer jeden von Jahr zu Jahr nach einem wechselnden oder doch des Wechsels fähigen Verteilungsfuße beispielsweise nach der Seelenzahl oder nach dem Staatssteuersoll ihrer Mitglieder bestimmen.

Nr. 2. Entsch. v. 4. XI. 02 Nr. I 1610.

1. Durch Verf. v. 15. XI. 1901 hatte der Regierungspräsident die Anlegung eines für die evangelische Christuskirchengemeinde in B. bestimmten Begräbnisplatzes auf einem innerhalb des Bezirks der Landgemeinde M. belegenen Gelände von Staatsaufsichtswegen genehmigt. Über die Erteilung der Genehmigung hatte der Gemeindevorstand zu M. bei dem Oberpräsidenten Beschwerde geführt, aber nur den Erfolg erreicht, daß der Christuskirchengemeinde die Verpflichtung auferlegt wurde, denjenigen Teil des von ihr erworbenen Geländes, der in die im Bebauungsplane von M. vorgesehenen Straßen fällt, von Beerdigungen frei zu lassen, während seine weitergehenden Anträge, die Genehmigung ganz zu versagen oder doch an die Bedingung einer Übernahme von weitergehenden, auf den Ausbau der projektierten

Straßen bezüglichen Verpflichtungen zu knüpfen, zurückgewiesen wurden. Gegen diesen Bescheid hatte der Gemeindevorstand geklagt.

2. Nach Form und Inhalt kennzeichnet sich die Verfügung des Regierungspräsidenten als ein Akt der Wahrnehmung der Rechte des Staats gegenüber einer evangelischen Kirchengemeinde auf Grund des Ges., betr. die evangelische Kirchenverfassung in den acht älteren Provinzen der Monarchie, v. 3. VI. 76 (G.-S. S. 125) Art. 24 in Verbindung mit Art. III der Vd. über die Ausübung der Rechte des Staats gegenüber der evangelischen Landeskirche in der acht älteren Provinzen der Monarchie vom 9. IX. 76 (G.-S. S. 395) und der die letztere Bestimmung abändernden und die Zuständigkeit des Regierungspräsidenten auf die bis dahin dem Minister der geistlichen 2c. Angelegenheiten vorbehaltene Genehmigung zur Anlegung von Begräbnisplätzen ausdehnenden Vd. v. 30. I. 93 (G.-S. S. 10) Art. I Nr. 2. Maßgebend für die Beurteilung, ob die angestellte Klage für zulässig erachtet werden kann, ist daher allein die besondere Regelung der Rechtsmittel gegen Verfügungen der Regierungspräsidenten in Art. III Abs. 2 der Vd. v. 9. IX. 76. Diese gibt zwar gegen die Verfügung des Regierungspräsidenten das bei dem Oberpräsidenten anzubringende Rechtsmittel der Beschwerde, erklärt aber den auf die Beschwerde erteilten Beschluß für endgültig und schließt damit seine weitere Anfechtung im Wege der Klage bei dem O.-V.-G. aus.

Nr. 3. Entsch. Bd. XXXXIII S. 145 v. 17. II. 03 I A 141/00.

A.-L.-R. II 11 §§ 160, 170, 183, 191, 293 ff.

1. In St. ist von dem Besitzer des dortigen Ritterguts in den ersten Jahrzehnten des 18. Jahrhunderts, anscheinend im Jahre 1723, zum Ersatze für eine räumlich unzureichend gewordene Kapelle, die sich im gutsherrlichen Schlosse befunden hatte, eine Kirche erbaut worden. Der Gutsherr hielt sich für den Patron der Kirche und wird als solcher noch jetzt allgemein anerkannt. Zu der St.er Kirche haben sich seit Menschengedenken stets auch die evangelischen Einwohner des Nachbarorts D. gehalten. Das Pfarramt für St. und D. ist mit dem der Kirchen zu Gr.-L. und Bl. verbunden und wird von letzterem Orte aus, wo der Pfarrer seinen Sitz hat, in der Art verwaltet, daß er an bestimmten Sonn- und Festtagen in der St.er Kirche predigt, nach Bedürfnis die Sakramente spendet, in St. wie in D. die Seelsorge übt und für beide Ortschaften die Kirchenbücher führt. Auch den Kirchhof zu St. hatten von jeher die Einwohner von D. zur Bestattung ihrer Leichen mitbenutzt, bis sie wegen Überfüllung von der Bezirksregierung genötigt wurden, sich einen eigenen Begräbnisplatz anzulegen, wozu ihnen der Patron Beihilfen gewährte. Die Verwaltung der äußeren Angelegenheiten der Kirche lag anfänglich fast ganz in der Hand des Patrons. Dieser, der die Kosten des Kirchenbaues allein getragen haben soll, kam auch für die Unterhaltung des Gebäudes und für die Kultusbedürfnisse, so weit sie nicht in den Erträgen des Klingelbeutels Deckung fanden, aus seinen Mitteln auf, schaffte jedoch im Jahre 1883 den Klingelbeutel ab und stellte zugleich seine bisherigen Leistungen ein oder ließ sich wenigstens fortan nur noch von Fall zu Fall bereit finden, den auf die Gutsbezirkseinsassen entfallenden Kostenanteil zu übernehmen. Nach dem Inkrafttreten der Kirchengemeinde- und Synodalordnung von 1873 fand die Einsetzung von Kirchengemeindeorganen unter Wahlbeteiligung sowohl der Einwohner von St. wie von D. statt; in den Gemeindekirchenrat ist auch der Patron eingetreten.

Das O.-V.-G. hat das rechtliche Bestehen der durch die angefochtene Zwangsetatisierung belasteten Kirchengemeinde St.-D. nach ausführlicher Darlegung aller Verhältnisse aus folgenden Gründen für überzeugend dargetan erachtet.

2. An der Kirche zu St. fungiert seit länger als zwei Jahrhunderten ein Geistlicher der evangelischen Landeskirche, der von dem Patrone zwar ausersehen und berufen, aber von der geistlichen Aufsichtsbehörde bestätigt wird, und zu dessen Amtsverrichtungen Predigt und Spendung der Sakramente sowie die Seelsorge für St. und — seit der Wieder-

herstellung von D. — auch für diese Ortschaft gehört. Die Kirche steht unbestritten nicht etwa nur dem Gutsherrn für sich, seine Familie und seine Hausgenossen, sondern allen Einwohnern beider Ortschaften St. und D. offen. Es unterliegt also nicht dem mindesten Zweifel, daß die Kirche dem öffentlichen Gottesdienste gewidmet ist und daß sie einen räumlich begrenzten Sprengel — wie auch immer es sich mit den kirchlichen Verhältnissen der Einwohner von D. verhält — jedenfalls in dem Gutsbezirke St. hat. Auf das privatrechtliche Eigentum an dem Kirchengebäude, das der Patron für sich in Anspruch nimmt, kommt es dabei nicht ausschlaggebend an. Denn eine begriffsmäßige Voraussetzung für das Bestehen einer Kirchengemeinde ist deren Eigentum an dem Kirchengebäude nicht. Wenn nach der Vorschrift in § 170 Tit. 11 T. II A.-L.-R. „Kirchen und andere dahin gehörige Gebäude ausschließend das Eigentum der ihrer Bestimmung gemäß sie gebrauchenden Kirchengesellschaften" sind, so hat dies nur die Bedeutung, daß dergleichen Gebäude nicht durch Privatwillkür dem Gemeindegebrauche vorenthalten werden dürfen und insoweit dem Verkehr entzogen sind. Dagegen wird das Bestehen einer Kirchengemeinde keineswegs dadurch ausgeschlossen, daß das von ihr gebrauchte Gotteshaus im Eigentum eines dritten steht, — vorausgesetzt nur, daß sie, was hier zutrifft, ein dauerndes, unter den Schutz der kirchlichen Oberen gestelltes kirchliches Recht, nicht etwa nur ein klagbares Privatrecht auf den Gebrauch der Kirche hat.

3. An sämtlichen Einrichtungen, die dem Zwecke des Kirchensystems St. dienen, haben die Einwohner von D. immer teilgenommen und nehmen sie — abgesehen von der ihnen wegen Raummangels nicht mehr gestatteten Mitbenutzung des Begräbnisplatzes — noch gegenwärtig teil. Daß sie gleichwohl nicht vollberechtigte und vollverpflichtete Mitglieder der Kirchengemeinde seien, sondern sich nur als Gastgemeinde zu der Kirche geschlagen hätten, ist eine Annahme, die jedes positiven Anhalts entbehrt und, zumal da Gastverhältnisse die Vermutung nicht für sondern wider sich haben, keine Berücksichtigung verdient. Gastgemeinden sind der Regel nach solche einstmals selbständig gewesene kirchliche Gemeinden, die, ihrer Kirchen und Pfarrämter in den Wirren der Zeit nach der Reformation verlustig gegangen, Befriedigung der religiösen Bedürfnisse in benachbarten Kirchen suchen mußten und dort Aufnahme fanden, aber sich eine korporative Verfassung mit Organen zur Vertretung des kirchlichen Verbandes erhalten haben. Nun soll ja freilich D. vor mehreren Jahrhunderten eine mit Kirchen- und Pfarrländereien ausgestattete Kirche, wenn auch einen Pfarrer nur gemeinschaftlich mit der Kirchengemeinde B. gehabt haben. War jedoch das Dorf mit der Kirche im dreißigjährigen Kriege vollständig zerstört worden und hatte seitdem die Feldmark länger als hundert Jahre wüst gelegen, so kann für diesen Zeitraum von einem Fortbestande der Kirchengemeinde keine Rede sein. Und davon, daß nach der Wiederherstellung des Dorfes im Jahre 1753 — außer kommunalen Einrichtungen, die sich die bäuerliche Gemeinde vielleicht schon damals gegeben haben mag — ihre Einwohner auch zu einem für sich bestehenden kirchlichen Verbande organisiert worden seien, verlautet nicht das geringste.

4. Anderseits konnte sich eine wirkliche Zugehörigkeit der Einwohner von D. zur Kirche in St. daraus, daß sie von dem für diese bestellten Pfarrer mitversorgt wurden, unter Vorwissen und mit stillschweigender Genehmigung der geistlichen Oberen sehr wohl entwickeln. Ähnlich sind in älterer Zeit vielfach kirchliche Verbände von heute

unangezweifeltem rechtlichen Bestand auf dem Boden der gegebenen tatsächlichen Verhältnisse in das Leben getreten. Unter der Herrschaft des A.-L.-R. würde allerdings zur Einpfarrung von D. nach St. ein staatlicher Hoheitsakt unerläßlich gewesen sein. Mit Unrecht vermissen indes die Kläger ein „ausdrückliches" Einpfarrungsdekret. Eine konstitutive staatliche Anordnung hierüber konnte dadurch, daß die zuständige staatliche Behörde die geschehene Parochialveränderung deklaratorisch anerkannte, in ähnlicher Weise ersetzt werden, wie auf dem verwandten Gebiete des Unterrichtswesens das stillschweigende Anerkenntnis von altersher bestehender Schulverbindungen durch die Aufsichtsbehörde der den Regierungen gesetzlich übertragenen Einrichtung von Schulsozietäten gleichsteht. Hier hat der Minister der geistlichen Angelegenheiten unter geordneter Mitwirkung des Evangelischen Oberkirchenrats durch Erl. v. 28. VII. 75 die Einpfarrung von D. nach St. sogar ausdrücklich anerkannt.

5. Immerhin würde der Nachweis unverwehrt gewesen sein, daß das Anerkenntnis der Behörden auf unrichtigen tatsächlichen Voraussetzungen beruht habe, in welchem Falle ihm entscheidende Bedeutung nicht zukommen würde. Dies darzutun, ist nicht gelungen. Das vermeintliche observanzmäßige Recht der Einwohner von D. darauf, daß für sie der Patron die kirchlichen Lasten wie in der Vergangenheit so auch in Zukunft trage, schließt ihre Zugehörigkeit zur Pfarrgemeinschaft der Kirche in St. nicht aus. Sind ferner Realabgaben, die vor Jahrhunderten in dem Parochialverband einer damals vorhanden gewesenen, später aber erloschenen selbständigen Kirchengemeinde D. mit der Kirche in B. wurzelten, noch bis in die neueste Zeit bezahlt worden, so gestattet das doch nicht entfernt einen Rückschluß auf die rechtliche Natur der kirchlichen Beziehungen, in welchen die Einwohner der heutigen, erst in der Mitte des achtzehnten Jahrhunderts wiederhergestellten Ortschaft D. zur Kirche in St. stehen. Belanglos ist endlich, was die Kläger über die Art der Bildung der Kirchengemeindeorgane für St. mit D. beigebracht haben. Wenn bei den kirchlichen Wahlen in St. nicht durchweg den gesetzlichen Vorschriften gemäß verfahren worden ist, so mag das möglicherweise geeignet sein, die Ungültigkeit von Beschlüssen der fehlerhaft zusammengesetzten Körperschaften nach sich zu ziehen. Niemals aber konnte eine Kirchengemeinde der Einwohner von D., wenn sie nicht schon bestand, dadurch geschaffen werden, daß angeblich aus ihrer Mitte allein ein „besonderer" Gemeindekirchenrat für D. gewählt worden ist.

6. Bei dieser Sachlage war mit den beklagten Behörden, das rechtliche Bestehen eines Kirchensystems St. festzustellen, zu dem die Einwohner von D. in einem dauernden festen Einpfarrungsverhältnisse stehen. Daraus aber folgt von selbst, daß die Kläger als vermeintlicher Gemeindekirchenrat von D. nicht befugt waren, die gegen die Korporation der Kirchengemeinde St. mit D. erlassene Zwangsetatisierung namens einer örtlichen Gruppe von Eingepfarrten anzugreifen.

7. Den unterliegenden Klägern, und zwar, da sie einen Gemeindekirchenrat nicht vorstellen, ihnen persönlich, fallen die Kosten zur Last.

Nr. 4. Entsch. Bd. XXXXIII S. 165 v. 27. III. 03 I A 42/01.

A.-L.-R. II 11 §§ 17—24, 89, 96, 174.

1. Der evangelischen und der römisch-katholischen Landeskirche in den älteren Landesteilen steht noch jetzt das ihnen allein gesetzlich verliehene, allen anderen Religionsgesellschaften versagte Vorrecht zu, ihre gottesdienstlichen Gebäude Kirchen zu nennen.

Als das A.-L.-R. eine grundsätzliche und eingehende Ordnung des Verhältnisses von Staat und Kirche unternahm, teilte es dem gemeinen Rechte entsprechend die Kirchengesellschaften in zwei Klassen: die vom Staate ausdrücklich aufgenommenen, die die Rechte privilegierter Korporationen haben sollen und daher als privilegierte oder öffentliche Kirchengesellschaften bezeichnet wurden (§§ 17, 96 A.-L.-R. II), und in geduldete, die einer Genehmigung des Staates bedurften, deren Verhältnisse nach den ihnen erteilten Konzessionen zu beurteilen seien und die im übrigen nur die Befugnisse erlaubter Privatgesellschaften genössen, also keine juristische Person darstellten und in ihrem inneren Verhältnisse nach Gesellschaftsrecht behandelt werden sollen (§§ 20—24 Tit. 11, § 11 Tit. 6 T. II A.-L.-R.). Darüber, welche Kirchengesellschaften zu den aufgenommenen zu rechnen seien, bestimmte das A.-L.-R. nichts, beließ es also bei dem Bestehenden. Hiernach standen in Preußen der (lutherischen und reformierten) evangelischen sowie der katholischen Kirche die bereits bisher geduldeten „Sekten" gegenüber. Während aber das A.-L.-R. den Begriff der Kirchengesellschaften nur auf die Einzelgemeinden in Anwendung bringt, faßte die spätere Gesetzgebung jede der beiden, in Bekenntnis, Kultus, Regiment und paritätischer Unterordnung unter die Staatsgewalt verbundenen großen Religionsgemeinschaften als Ganzes körperschaftlich zusammen. Das Patent v. 30. III. 47 (G.-S. S. 121), die Bildung neuer Religionsgesellschaften betr., unterscheidet die in „Unseren Staaten geschichtlich begründeten und nach Staatsverträgen bevorrechteten Kirchen, welche nach wie vor den kräftigsten landesherrlichen Schutz genießen und in dem Genusse ihrer besonderen Gerechtsame erhalten werden", von den „besonderen Religionsgesellschaften", die bis zur Erteilung der staatlichen Genehmigung bloße Privatgesellschaften bilden, durch die Genehmigung die Rechte einer geduldeten Religionsgesellschaft und demgemäß das Recht zu gemeinschaftlichem Gottesdienst erlangen, deren übrige Rechte aber sich nach der besonderen landesherrlichen Konzession bestimmen. In gleicher Weise stellte Art. 15 der rev. Verf.-Urk. v. 31. I. 50 den beiden Kirchen in formeller Scheidung die anderen Religionsgesellschaften gegenüber. Gleichzeitig gewährte nun freilich Art. 12 der Verf.-Urk. den Staatsangehörigen als staatsbürgerliches Recht die Freiheit der Vereinigung zu Religionsgesellschaften und der gemeinsamen öffentlichen Religionsübung, indem er nur diejenigen formellen und materiellen Schranken vorbehielt, unter welche die Vereinsfreiheit und die Erteilung von Korporationsrechten gestellt ist. Damit verlieh er, im Gegensatze zu den Grundsätzen des A.-L.-R. und des Pat. v. 30. III. 47, allen Religionsgesellschaften im Lande, den überkommenen wie den sich neubildenden, das Recht der öffentlichen Religionsübung. Aber an der geschichtlich begründeten Vorzugsstellung der Kirchen sollte hierdurch nichts geändert werden. Den außerhalb ihres Verbandes stehenden Religionsgesellschaften ist zwar gleichfalls die selbständige Ordnung und Verwaltung ihrer Angelegenheiten gewährleistet. Aber sie befinden sich dem Staate gegenüber in einem Rechtsverhältnisse der Duldung (E.-O.-V. Bd. XIX S. 105, Bd. XXXIII S. 35, Bd. XXXVIII S. 437). Keine von ihnen ist Kirche im Sinne der Verf.-Urk., selbst wenn sie sich selbst in Bekenntnis und Lehre als „Kirche" erklären wollte.

2. Mit der Einführung der Verf.-Urk. in die durch die Ges. v. 20. IX. und 24. XII. 66 mit dem Preußischen Staatsgebiete vereinigten Länder ist die Vorzugsstellung der beiden Kirchen auch dort zu verfassungsmäßiger Geltung gelangt. Auch in der Provinz Schleswig-Holstein, wo bis dahin nur eine Landeskirche, nämlich die evangelisch-lutherische vorhanden gewesen war, gehört nunmehr diese trotz der ihr belassenen prinzipiellen

Selbständigkeit als ein eigenes, in sich abgeschlossenes Ganze zu der evangelischen Kirche des Preußischen Staates. Auch dort ist ihr die römisch-katholische Kirche als Landeskirche — im staatsrechtlichen Sinne — zur Seite getreten und hat aufgehört, eine bloß geduldete Konfession zu sein. Auch in Schleswig-Holstein sind alle außerhalb der beiden Kirchen bestehenden oder neu begründeten Religionsvereine, mögen sie Korporationsrechte besitzen oder nicht, Religionsgesellschaften im Sinne der Verfassungsurkunde.

3. An diesem Rechtszustande hat die durch Ges. v. 18. VI. 75 (G.-S. S. 259) erfolgte Aufhebung der Verfassungsartikel 15, 16 und 18 nichts geändert. Nach wie vor trug vielmehr die Gesetzgebung Sorge, den historischen Gegensatz in der Rechtsstellung der beiden Landeskirchen und der anderen Religionsgesellschaften festzuhalten und nach mannigfachen Richtungen hin weiter zu entwickeln. Reichsrecht und Landesrecht bringen die sonderrechtliche Stellung der rezipierten christlichen Konfessionen durch Wahl einer sie auszeichnenden Benennung sprachlich zum Ausdruck. Worin nun aber im einzelnen die Rechtsvorzüge bestehen, in welchen für den Preußischen Staat der Begriff der Kirche staatsrechtlich hervortritt, darüber gibt die Verf.-Urk. keinen Aufschluß. Inhalt und Umfang der Vorzüge kann nach dem im Art. 109 ausgesprochenen Grundsatze nur den geltenden Gesetzbüchern, einzelnen Gesetzen und Verordnungen entnommen werden, soweit sie der Verfassung nicht zuwiderlaufen.

Auch aus der Entstehungsgeschichte der Verf.-Urk. v. 31. I. 50 ergibt sich, daß die Eigenschaft der Landeskirche verfassungsmäßig nicht von dem Dasein dieses oder jenes Privilegiums abhängig gemacht wird; wie ja auch gerade dasjenige Privilegium, das nach dem geschichtlichen Entwickelungsgange das wichtigste war, nämlich das Recht der öffentlichen Religionsübung, von der Verfassung selbst, wie bemerkt, auf alle außerhalb der Landeskirchen stehende Religionsgesellschaften übertragen worden ist. Entscheidend vielmehr sollte sein das Ganze des Tatbestandes. Die Verf.-Urk. zielt in ihren, das Staatskirchenrecht angehenden Festsetzungen ab auf die historisch überkommene Stellung der Landeskirchen und läßt das besondere Interesse erkennen, das der Staat, der zur Lösung seiner Aufgaben auf zahlreichen Gebieten seiner Tätigkeit ihre Mitwirkung als Pflicht in Anspruch nimmt und als Recht anerkennt, an ihrem Bestande nimmt. Aber es hat dem Staatsgrundgesetze fern gelegen, allen den einzelnen Rechtsvorzügen, mit denen zur Zeit ihres Erlasses die kirchlichen Institutionen und Organe durch das öffentliche, das Privatrecht, die Rechtsschutzanstalten sich ausgestattet fanden, den Charakter verfassungsmäßiger Ausschließlichkeit beizulegen. Die evangelische wie die katholische Glaubensgemeinschaft im Lande sind Kirchen, weil jede von ihnen eine rechtliche, im Laufe der Zeit freilich in manchen Punkten durchlöcherte und verflüchtigte, nicht einem abstrakten Prinzipe, sondern den Vorschriften des positiven Rechtes zu entnehmende Sonderstellung besitzt, die sie aus der Vielheit bestehender Religionsgesellschaften noch immer weit heraushebt.

4. Zweifellos ist nun ein landeskirchliches Vorrecht begründet worden durch die Vorschrift im § 18 Tit. 11 T. II A.-L.-R., wonach die von den öffentlich aufgenommenen Kirchengesellschaften zur Ausübung ihres Gottesdienstes gewidmeten Gebäude Kirchen genannt werden. Dieser Satz begründet ein Recht, das den bloß geduldeten Religionsgesellschaften (§ 23 a. a. O.) nicht zusteht; ein Recht, in dessen Besitze die Gemeinden einer ausdrücklich aufgenommenen Konfession — heute die beiden Landeskirchen als solche — staatlich geschützt werden. Dies ist zum Überfluß auch der Fassung zu entnehmen, die späterhin für jenen Landrechtssatz in

der Anlage zu dem Religionspatente v. 30. III. 47 gewählt wurde. Denn die hier gegebene „Zusammenstellung der in dem A.-L.-R. enthaltenen Bestimmungen über Glaubens- und Religionsfreiheit“, an deren gesetzlicher Geltung nicht zu zweifeln ist, bringt in Nr. 5 unter Verweisung auf § 18 Tit. 11 T. II A.-L.-R. die Vorschrift: Nur die ihnen gehörenden gottesdienstlichen Gebäude werden „Kirchen“ genannt. Dem wird unter Nr. 6 hinzugefügt: „Auf die vorstehend unter Nr. 5 aufgeführten Rechte haben die nur geduldeten Religionsgesellschaften als solche keinen Anspruch.“ Zur Geltung war das Patent von 1847, wie sich aus dessen Abs. 1 und 3 ergibt, für das ganze damalige Staatsgebiet, nicht bloß für diejenigen Landesteile bestimmt, in denen das A.-L.-R. eingeführt worden war. An diesem Rechtszustand ist durch Art. 12 der Verf.-Urk., der allen nicht zur Landeskirche gehörenden Religionsgesellschaften die Freiheit der öffentlichen Religionsübung gewährt, eine Änderung nicht eingetreten. Eine Beschränkung der Religionsübung stellt jene die Gotteshäuser der Landeskirchen auszeichnende Benennung ebensowenig dar, wie deren sonstige Vorrechte. Die Öffentlichkeit der Religionsübung wird dadurch nicht beeinträchtigt, daß sie in Gebäuden stattfindet, denen amtlich und in der Gesetzessprache die Bezeichnung als Kirchen versagt ist.

5. Muß nun aber auch anerkannt werden, daß durch § 18 Tit. 11 T. II A.-L.-R. den Landeskirchen ein noch heute gültiger Rechtsanspruch gewährt wird, der den anderen Religionsgesellschaften versagt ist, so erstreckt sich doch die gesetzliche Geltung des landrechtlichen Privilegs nicht über denjenigen räumlichen Geltungsbereich hinaus, der ihm seiner Zeit durch das Patent v. 30. III. 47 zugewiesen wurde. Die Vorschrift gilt also nur für die älteren Landesteile Preußens. In die mit dem Preußischen Staate im Jahre 1866 vereinigten Gebiete ist weder der Landrechtssatz noch das ihn bestätigende Patent eingeführt worden. Wenn im Gegensatze dazu der beklagte Oberpräsident annimmt, der § 18 Tit. 11 T. II A.-L.-R. gelte auch in Schleswig-Holstein, so kann dieser Annahme nicht beigepflichtet werden. Es fehlt jeder Nachweis dafür, seit welcher Zeit und auf welchem Wege jener Rechtssatz in den Elbherzogtümern geltendes Recht geworden sein sollte.

(Folgt eingehende Begründung).

Sollte aber mit der Bezeichnung der Vorschrift des § 18 a. a. O. als einer verfassungsrechtlichen oder staatsrechtlichen gemeint sein, daß sie bereits durch die preußische Verf.-Urk. zu dem Range eines Verfassungssatzes erhoben und in dieser Eigenschaft in Schleswig-Holstein eingeführt worden sei, so wäre dem, wie dargetan, entgegenzuhalten, daß weder Wort noch Sinn des Art. 15 der Verf.-Urk. es zulassen, der darin aufrechterhaltenen Unterscheidung von Kirchen und anderen Religionsgesellschaften eine solche Tragweite beizumessen.

6. Allerdings aber würde der Umstand, daß die angefochtene Verfügung auf die lediglich in den alten Landesteilen geltenden Bestimmungen des Pat. v. 30. III. 47 nicht gestützt werden kann, noch keineswegs ausreichen, um ihr die Anerkennung der Rechtmäßigkeit zu versagen. Es fragt sich vielmehr weiter, ob das Verbot nicht in besondern, für die Provinz Schleswig-Holstein oder auch nur für das ehemalige Herzogtum Schleswig bestehenden gesetzlichen Vorschriften seine Grundlage findet. Ließe sich der Nachweis erbringen, daß nach dem vorpreußischen Rechte im Herzogtume Schleswig allein die Kultusstätten der lutherischen Landeskirche Kirche genannt worden wären, und daß ein außerhalb der Landeskirche stehender Religionsverein nur im Falle besonderer Verleihung die Befugnis gehabt hätte, sein zu gottesdienstlichen Zwecken bestimmtes Versammlungshaus als Kirche zu

bezeichnen, so würde der fortdauernden Geltung solcher Ausschlußrechte weder die Einverleibung des Landes in Preußen noch die Einführung der Preußischen Verfassung entgegenstehen. Die Bezeichnung würde dort nicht minder als in den alten Provinzen zu jenen landeskirchlichen Vorzugsrechten zu zählen sein, auf welche der Art. 15 der Verf.-Urk. hindeutet.

In den Herzogtümern Schleswig und Holstein fehlt es aber auch an provinzialgesetzlichen Bestimmungen, nach denen für ihre Landeskirchen ein solches Vorrecht begründet wäre.

(Folgt eingehende Begründung).

C. In den im Jahre 1866 einverleibten Gebietsteilen.

Nr. 1. Entsch. Bd. XXXXIII S. 155 v. 13. III. 03 I A 176/01.

1. Bei Ausführung des Kirchenges. v. 2. VII. 98, betr. das Diensteinkommen der Geistlichen der ev.-luth. Kirche der Provinz Hannover (G.-S. S. 243), weigerte sich der Kirchenvorstand zu M. (im Gebiete des vormaligen Herzogtums Kalenberg-Göttingen), den für die Pfarrstelle daselbst zur Alterszulagekasse aufzubringenden Jahresbeitrag zu entrichten, und verharrte hierbei auch, nachdem das Konsistorium zu H. die Verpflichtung der Kirchengemeinde M. zur Leistung des Beitrags festgestellt und der Minister der geistlichen Angelegenheiten auf eine von dem Kirchenvorstand eingelegte Beschwerde ablehnenden Bescheid erteilt hatte. Demzufolge ordnete das Konsistorium im Einvernehmen mit dem Regierungspräsidenten zu H. durch Verf. v. 12. XII. 1901 an, daß von dem erforderten Alterszulagekassenbeitrage der noch rückständige Teil in den Etat der Kirchengemeinde M. für das Jahr 1901 in Einnahme und Ausgabe eingestellt werde. Hiergegen erhob der Kirchenvorstand Klage auf Außerkraftsetzung der Zwangsetatisierung, die er auf die Behauptung stützte, daß eine Kirchengemeinde M. nicht zu Recht bestehe.

2. Das O.-V.-G. stellte letzteres unter sehr eingehender Darlegung der Errichtung evangelischer Pfarrämter und Entwicklung evangelischer Kirchengemeinden bei Durchführung der Reformation auf dem Boden älterer kirchlicher, namentlich klösterlicher Organisationen im Gebiete des vormaligen Königreichs Hannover (Kalenberger Kirchenordnung von 1569) fest.

Angesichts der dargelegten Entwickelung fehlte es in M. nicht an denjenigen rechtlichen Grundlagen, die erforderlich, andererseits aber auch ausreichend waren, um auf ihnen eine autonome Kirchengemeinde im heutigen Sinne zu organisieren, sobald die Entwickelung der späteren Zeit eine derartige Organisation an Stelle der früheren lokalen Kirchenverfassung erheischte. Für diese Entwickelung ist im Gebiete des vormaligen Königreichs Hannover das Ges. über Kirchen- und Schulvorstände vom 14. X. 48 (Hann. G.-S. Abt. I S. 301) maßgebend gewesen und mit Recht ist daher dieses Gesetz mit den später dazu erlassenen Ergänzungs- und Ausführungs-Verordnungen bisher auf die evangelisch-lutherische Kirchengemeinde M. angewendet worden. Das gleiche gilt von dem Pfarrbesoldungsges. vom 2. VII. 98. Nach den dort gegebenen Vorschriften ist die Kirchengemeinde M. verpflichtet, ihre Pfarrstelle bei der Alterszulagekasse nach Maßgabe der Satzungen dieser Kasse zu versichern (§ 3 Abs. 3 a. a. O.), und zur Erzwingung der hierauf beruhenden gesetzlichen Verpflichtung, über deren Höhe kein Streit besteht, ist die angefochtene Verf. v. 12. XII. 01 gemäß § 5 des Kirchenverfassungsges. v. 6. V. 85 (G.-S. S. 135) mit Recht erlassen worden. Von der durch das Pfarrbesoldungsges. v. 2. VII. 98 begründeten Verpflichtung der Kirchengemeinde sind etwaige, auf besonderen Rechtstiteln beruhende Verpflichtungen dritter unberührt geblieben (§ 6 a. a. O.), und es muß der Kirchengemeinde als der gesetzlichen Verwalterin des Stellenvermögens überlassen

bleiben, falls sie glaubt, derartige Ansprüche gegen den Rechtsnachfolger des Jungfrauenklosters zu M. mit Erfolg geltend machen zu können, dies in dem gesetzlich dafür geordneten Verfahren zu tun.

II.

Die katholische Kirche.

Literatur: Illing-Kautz, Handbuch für preußische Verwaltungsbeamte, Bd. III, 8. Aufl., Berlin 1904; Rintelen, Die kirchenpolitischen Gesetze Preußens und des Deutschen Reiches in ihrer gegenwärtigen Gestaltung, Paderborn 1903.

Materialien: Preuß. Ges. v. 29. Mai 1903 (G.-S. S. 179) betr. die Bildung von Gesamtverbänden in der kath. Kirche. Abg.-Haus, Session 1903, Drucks. Nr. 128; stenogr. Berichte Bd. IV S. 4383, 4441. Herrenhaus, Session 1903, Drucks. Nr. 58, 60; stenogr. Berichte S. 191. — Ges. v. 29. Mai 1903 (G.-S. S. 182) betr. Bildung kirchl. Hilfsfonds für neu zu errichtende kath. Pfarrgemeinden. Abg.-Haus, Session 1903, Drucks. Nr. 129, 170; stenogr. Berichte Bd. IV S. 4386, 4441. Herrenhaus, Session 1903, Drucks. Nr. 59, 61; stenogr. Berichte S. 196.

III.

Die Synagogengemeinden.

Nr. 1. Entsch. Bd. XXXXII S. 191 v. 27. VI. 02 II B 3/02.

Nass. Bek. v. 7. I. 52 (Nass. Vd.-Bl. S. 6) betr. die Kultusverhältnisse der Israeliten §§ 5, 7, 8.

1. Auch unverheiratete selbständige Männer und Frauen sind „Familienhäupter" im Sinne der Nassauischen Bek. der Ministerialabteilung des Innern v. 7. I. 52.

Die Bek. enthält unter II § 5 die allgemeine Vorschrift, daß die Vorsteher der israelitischen Kultusgemeinden das Vermögen der Gemeinde nach den für die Vermögensverwaltung der Korporationen im Herzogtum überhaupt bestehenden Vorschriften zu verwalten haben. Die Bestimmungen, welche die in der Begründung des Bezirksausschusses wiedergegebenen Absätze der §§ 7 und 8 über die Festsetzung und Erhebung der Kultussteuern enthalten, schließen sich auf das engste an die ehemalige Nassauische Staats- und Gemeindesteuergesetzgebung an. Sind aber nach dieser auch unverheiratete Personen als „Familienhäupter" anzusehen, so haben sie als solche auch für den Steuerbereich der Kultusgemeinden zu gelten.

(Folgt eingehende Begründung aus der Nass. Gesetzgebung.)

2. Die israelitischen Gemeinden in Nassau sind, die Genehmigung der Aufsichtsbehörde vorausgesetzt, befugt, nicht nur die Realsteuern, sondern auch die Einkommensteuer mit Zuschlägen behufs Aufbringung der Kultusabgaben zu belasten.

Durch die Vo. v. 11. V. 67, betr. die Einführung der preußischen Gesetzgebung in betreff der direkten Steuern in den zum Regierungsbezirke vereinigten Landesteilen (G.-S. S. 593), wurden vom 1. VII. 67 ab (s. §§ 1 und 2) die Nassauische Gebäude- und die Gewerbesteuer aufgehoben und dafür

die preußische Gebäudesteuer, die Klassen- und klassifizierte Einkommensteuer, sowie die Gewerbesteuer eingeführt, während die Einführnng der preußischen Grundsteuer bis 1870 hinausgeschoben blieb (s. § 3 und Ges. v. 11. II. 70 (G.-S. S. 85). Daß seit dem Inkrafttreten dieser preußischen Gesetze die bürgerlichen Gemeinden ihren Steuerbedarf durch Zuschläge zu den neuen Staatssteuern decken durften, sowie daß danach auch verfahren worden ist, darf ohne weiteres angenommen werden, und es ist nicht abzusehen, warum es bei den Kultusgemeinden, die den bürgerlichen Gemeinden bezüglich der Steuerhebung längst gleichgestellt waren, hätte anders sein sollen.

IV.

Schulangelegenheiten.

Literatur: Fischer, Schulgesetzsammlung, betr. die Ortsschulaufsicht und die Rechte und Pflichten der Lehrer und Lehrerinnen im Reg.-Bez. Trier, Trier 1903. Friedenthal, Preußisches Volksschulrecht unter besonderer Berücksichtigung des schlesischen Provinzialrechts, Breslau 1903. Illing-Kautz, Handbuch für preußische Verwaltungsbeamte Bd. III, 8. Aufl., Berlin 1904.

C. Heranziehung zu Abgaben und Leistungen die der allgemeinen Schulpflicht dienen.

1. Allgemeine Rechtsgrundsätze, insbesondere für das Verwaltungsstreitverfahren. Begriff der Schulbeiträge, der Beteiligten. Ein- und Ausschulungen.

Nr. 1. Entsch. v. 7. X. 02 Nr. I 1516 (Pr.-V.-Bl. Bd. XXIV S. 557).

Zust.-Ges. §§ 46, 47.

General-Landschulregl. v. 3. XI. 1765 (Kornsche Ed.-Samml. Bd. VIII S. 180) § 13.

1. Im Rahmen des § 46 Zust.-Ges. findet eine Feststellungsklage über die Beitragspflicht im allgemeinen nur im Falle des Abs. 3 d. i. bei Streitigkeiten unter den Beteiligten statt. Zu den Beteiligten ist aber der Schulvorstand nicht zu rechnen, ihm gegenüber steht den Beteiligten eine Feststellungsklage nicht, sondern nur eine Klage gemäß § 46 Abs. 1, 2 gegen die einzelne Heranziehung nach vorangegangenem Einspruche zu. Ist aber auch eine Feststellungsklage gegen den Schulvorstand sowohl für sich allein wie in Verbindung mit einer Reklamationsklage unstatthaft (E.-O.-V. Bd. XXV S. 174), so folgt doch daraus nicht, daß im Falle der Verbindung der einen Klage mit der anderen beide abgewiesen werden müßten. Vielmehr steht nichts entgegen, in der Weise, wie es in täglicher Übung der Verwaltungsgerichte geschieht, unter Abweisung der unzulässigen Feststellungsklage über die zulässige Reklamationsklage materiell zu befinden.

2. Aufwendungen für die Immobiliarfeuerversicherung haben nach E.-O.-V. Bd. XXXVIII S. 187 die rechtliche Natur von Schulbaukosten, weil sie für den Fall eines Brandes zur Wiederherstellung der Substanz des Gebäudes nebst Pertinenzien zu dienen bestimmt sind. In

Ermangelung besonderer, eine abweichende Beurteilung zulassender Umstände von der Art, wie sie in der soeben angezogenen Entscheidung dargelegt sind, überschreitet daher der Schulvorstand seine gesetzlichen Befugnisse zwar nicht schon durch die Anforderung von Immobiliarfeuerversicherungsbeiträgen, wohl aber dadurch, daß er seinerseits den Kläger auf dessen Einspruch aus § 46 Abs. 1 Zust.-Ges. ablehnend bescheidet, anstatt gemäß § 47 ebenda die Entscheidung des entstandenen Streits der zuständigen Schulaufsichtsbehörde zu überlassen.

Anders verhält es sich mit den Anforderungen, die der Schulvorstand zur Mobiliarversicherung des Schulinventars sowie zu den Kosten für Reinigung der Schulschornsteine, der Klassenzimmer und der Aborte gestellt hat. Alle derartige Ausgaben gehören zu den sächlichen Schulbedürfnissen im engeren Sinne. Sie sind gegenüber den Beitragspflichtigen gemäß § 46 Abs. 1, 2 Zust.-Ges. vom Schulvorstand im Wege der Heranziehung und durch Beschluß auf erhobenen Einspruch, vorbehaltlich des Verwaltungsstreitverfahrens, festzustellen.

3. Ihre Aufbringung liegt im Bereiche der Schles. Schulregl. vom 3. XI. 1765 und 18. V. 1801, den zur Schule geschlagenen Gemeinden mit Konkurrenz der Herrschaft ob. In welchem Verhältnisse die beteiligten Gemeinden und Herrschaften die Last der sächlichen Unterhaltung tragen sollen, ist weder in dem älteren Schulregl. von 1765 noch in der Novelle von 1801 gesagt. Das Provinzialgesetz hat es in dieser Beziehung bei dem zur Zeit seiner Verkündung bestehenden Rechtszustande belassen, wonach die Kriegs- und Domänenkammern, deren Stelle jetzt die Regierungen einnehmen, kraft des Staatshoheitsrechts im Streite oder Bedarfsfalle beim Mangel gültiger Vereinbarungen oder rechtsbeständiger Gewohnheiten nach billigem Ermessen festzusetzen hatten, was von jedem Kontribuenten, Gemeinden und Dominien zu leisten war. Das ist in zahlreichen veröffentlichten Entscheidungen des O.-V.-G. (für Baukosten Bd. XII S. 182, 194, Bd. XIII S. 282/3, Bd. XXV S. 200, für Einrichtungsstücke Bd. XV S. 274/76, für Miets- und Heizungskosten Bd. XX S. 182) dargelegt worden und muß auch für die hier in Rede stehenden Kosten der Mobiliarfeuerversicherung und der Schulschornstein-, Klassen- und Abortreinigung gelten. Zu diesen Kosten, deren Verteilung zwischen den Gemeinden und der Herrschaft im Schulverbande nach der unbeanstandet gebliebenen Feststellung der Vorinstanzen auch durch das Ortsrecht nicht geregelt wird, hat der beklagte Schulvorstand das fiskalische Dominium Alth. in Höhe von einem Drittel des Gesamterfordernisses für die drei Jahre 1896, 1897 und 1898 herangezogen. Zu der Zeit aber, als er die Heranziehung ins Werk setzte und den abweisenden Einspruchsbeschluß faßte, war noch keine Anordnung der Schulaufsichtsbehörde ergangen, die ihn zur Anwendung des gewählten Verteilungsmaßstabs ermächtigte. Wie daraus folgt, entbehrte die Inanspruchnahme des Klägers von Anbeginn der rechtlichen Grundlage. Deshalb muß sie notwendig, dem Klageantrag entsprechend, außer kraft gesetzt werden. Daran ändert auch der Umstand nichts, daß der Beklagte, während bereits das Streitverfahren bei dem Kreisausschuß anhängig war, eine Festsetzung der Verteilungsnorm durch die Regierung nachträglich herbeigeführt hat und daß diese mit der von ihm unbefugt angewendeten übereinstimmte. Dadurch konnten nach den Grundsätzen, die — im Gegensatz zu Streitigkeiten unter den Beteiligten — den Steuerprozeß beherrschen, die der Heranziehung anhaftenden, ihre Rechtsverbindlichkeit ausschließenden Mängel nicht hinterher geheilt werden (Pr.-V.-Bl. Jahrg. XX S. 180).

Nr. 2. Entsch. Bd. XXXXII S. 163 v. 21. X. 02 I C 68/02.

Zust.-Ges. §§ 46, 47.

1. Ob eine Volksschule im Sinne der §§ 46 Abs. 4 und 47 Abs. 5 Zust.-Ges. als Stadt- oder als Landschule anzusehen ist, bestimmt sich zunächst nach ihrer örtlichen Lage, dann nach der Eigenschaft der Einwohner, deren Unterrichtsbedürfnissen sie dient, und endlich nach der Person des Trägers der Unterhaltungslast sowie dessen, von dem sie verwaltet wird. Keines dieser Merkmale ist von unbedingt ausschlaggebender Bedeutung; vielmehr muß jedesmal auf die gesamten Umstände Rücksicht genommen werden. Liegt eine Schule im Stadtbezirke, ist sie für die im Stadtbezirke sich aufhaltenden Kinder mit bestimmt und hat sie bisher unter städtischer Verwaltung gestanden, so reichen diese Umstände aus, um ihr die rechtliche Natur einer Stadtschule zu geben, wenngleich auch die Kinder aus dem in kommunalrechtlicher Beziehung unabhängigen Bezirke „Schloß B." zu ihr gewiesen sind. Jede Volksschule muß entweder eine Stadt- oder eine Landschule sein; dadurch, daß eine nach den übrigen Merkmalen städtische Schule gleichzeitig dem Unterrichtsbedürfnisse benachbarter ländlicher Ortschaften dient, büßt sie ihre ursprüngliche Eigenschaft nicht ein.

2. Die Klagefrist wird nur durch Anbringung der Klage bei dem zuständigen Gerichte gewahrt. Vereinbarungen, und zwar sowohl ausdrückliche wie stillschweigende, über die Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte sind unwirksam. (Vgl. E.-O.-V. Bd. V S. 469, Bd. XXXVII S. 214.)

Nr. 3. Entsch. v. 7. XI. 02 Nr. I 1729 (Pr.-V.-Bl. Bd. XXIV S. 795).

Zust.-Ges. § 46.

1. Die Verfolgung von Erstattungsansprüchen sächlicher Schulunterhaltungskosten, die eine zum Schulverbande gehörige Gemeinde gegen eine Gutsherrschaft zu haben glaubt, hat im Wege der Kontribuentenklage (§ 46 Abs. 3 Zust.-Ges.) zu geschehen.

2. Die Heranziehung zu sächlichen Schulunterhaltungskosten ist unbegründet, sobald sie auf keinem rechtswirksamen Beschlusse des Schulvorstandes beruht. Zur Fassung eines rechtswirksamen Beschlusses ist die Einladung sämtlicher Mitglieder des Schulvorstandes nötig.

Nr. 4. Entsch. Bd. XXXXII S. 165 v. 2. XII. 02 I C 24/01.

Ges. v. 18. VI. 40 (G.-S. S. 140) über die Verjährungsfristen bei öffentlichen Abgaben, §§ 1, 14.
Zust.-Ges. § 46.

1. Das Ges. v. 18. VI. 40 unterscheidet in seinem, die Reklamation gegen direkte Steuern regelnden § 1, dessen Vorschriften nach § 14 auch auf öffentliche Abgaben zur Unterhaltung der Volksschulen und Volksschullehrer Anwendung finden, 1. die Ausschreibung durch Heberolle oder — bei Auferlegung der Steuer im Laufe des Jahres — durch besondere Benachrichtigung von dem Betrage, 2. diejenigen Fälle, wo eine periodische Veranlagung und Anfertigung von Heberollen nicht stattfindet. Es rechnet also, neben der Veranlagung für ein bestimmtes Jahr oder zu einzelnen bestimmten Leistungen innerhalb eines Jahres, noch ferner mit der Möglichkeit einer auf die Dauer wirksamen Belastung des Zensiten in der Art, daß ihm regelmäßig wiederkehrende Leistungen ein für allemal und bis zu anderweitiger Feststellung auferlegt werden. Ob die Voraussetzungen hierfür zutreffen,

ist bei jeder Art von Abgaben nach dem für sie bestehenden besonderen Rechte zu beurteilen.

2. Dominialbeiträge zum Unterhalte der Lehrer, die in wiederkehrenden Leistungen an Geld und vertretbaren Naturalien und auf dem objektiven örtlichen Rechte beruhen sind steuerartiger Natur, wenn auch ihre Einforderung durch den Schulvorstand nicht eine Umlage darstellt. (Vgl. E.-O.-V. Bd. XXXIII S. 208).

3. Eine dauernde Heranziehung des Gutsherrn zum Lehrerdiensteinkommen liegt auch dann vor, wenn ihm aus Einkommensverzeichnissen (Genußzetteln, Matrikeln) bekannt geworden ist, daß der Schulvorstand eine bestimmte Verteilung der Last zwischen dem Dominium einerseits und der (Schul- oder bürgerlichen) Gemeinde andererseits als die bis auf weiteres beizubehaltende beschlossen oder stillschweigend gebilligt hat.

4. Der gesetzliche Staatsbeitrag zum Lehrerdiensteinkommen mindert zu Gunsten aller Unterhaltungspflichtigen den Gesamtbedarf. Hat der Schulvorstand Beitragsanforderungen ohne Berücksichtigung des Staatsbeitrags gestellt, so darf er sie durch Beschluß auf Einspruch nur insoweit aufrecht erhalten, als nach ihrer verhältnismäßigen Kürzung um einen Anteil am Staatsbeitrage noch eine zu erfüllende Leistung übrig bleibt.

Nr. 5. Entsch. Bd. XXXXIII S. 200 v. 13. II. 03 I C 100/01.

Die Dorfgemeinde Schl. hatte gegen den Fiskus ein Erkenntnis dahin erstritten, daß der Fiskus schuldig, dem Lehrer zu Schl. aus Forsten jährlich $14^1/_6$ Klafter Klobenweichholz zu gewähren. Durch diese Entscheidung sollte gegenüber der Dorfgemeinde die Pflicht des Fiskus zur Lieferung des Holzes an die Schule grundsätzlich festgestellt werden. Dennoch kann die von den ordentlichen Gerichten in einem Streitverfahren zwischen den Beteiligten getroffene rechtskräftige Feststellung dem Fiskus im vorliegenden Streitverfahren nicht entgegengesetzt werden. Denn sie hatte die Aufbringung des Brennbedarfes für den (damals einzigen) Lehrer im Kreise der Schulunterhaltungspflichtigen zum Gegenstande, während hier eine davon völlig verschiedene Frage zur Entscheidung steht, nämlich die Frage, ob sich die Schule und ihr Vertretungsorgan, der Schulvorstand, auf die dem Fiskus als Mitträger der Schullast angesonnene Brennmaterialienlieferung diejenigen Einkommensbezüge an Holz anrechnen lassen müssen, die der erste Lehrer in dem mit seinem Schulamte verbundenen Kirchenamt als Organist und Küster von der Kirchengemeinde oder den eingepfarrten Hufenwirten, also von dritten Personen, empfängt. Erst wenn diese Bezüge, sei es infolge von Trennung der vereinigten Ämter, sei es aus einem anderen Rechtsgrunde, fortfielen, könnte die frühere rechtskräftige Feststellung für das Verhältnis der Schullastenträger untereinander oder vielleicht auch gegenüber dem berechtigten Schulinstitut überhaupt in betracht kommen.

Nr. 6. Entsch. Bd. XXXXIII S. 184 v. 17. II. 03 I C 58/02.

Ges. v. 18. VI. 40 (G.-S. S. 140) über die Verjährungsfristen bei öffentlichen Abgaben, §§ 5, 6, 14.

1. Die im Gebiete des Schles. Schulregl. v. 18. V. 1801 von Gemeinden und Dominien zur Unterhaltung der öffentlichen Volksschulen wiederkehrend zu leistenden Geldbeiträge haben die Eigenschaft öffentlicher Abgaben im Sinne des § 14 des Ges. v. 18. VI. 40 (E.-O.-V. Bd. IV S. 204 ff., besonders S. 208 und 209).

Das nämliche muß auch von wiederkehrenden Leistungen zu Mietsentschädigungen gelten, die auf Grund der öffentlich-rechtlichen Pflicht zur Deckung der baulichen Bedürfnisse der Schulen von Gemeinden und Gutsbezirken zu entrichten sind, obschon sie die rechtliche Natur von Schulbaukosten teilen. Sie dürfen daher von einem Beitragspflichtigen, der übergangen war, nicht in einem späteren Rechnungsjahre nachgefordert werden.

2. Es ist nicht einzusehen, weshalb nicht eine Übergehung der Gutsherrschaft möglich sein sollte. Werden die Beiträge nur von den übrigen Schulunterhaltungspflichtigen gefordert, nicht aber von der Gutsherrschaft, so ist diese übergangen. Die Möglichkeit einer Übergehung wird durch deren Unzulässigkeit nicht ausgeschlossen; sonst könnte ein Abgabepflichtiger überhaupt nicht übergangen werden, weil die Übergehung eines solchen immer unzulässig ist.

3. Ebensowenig trifft die Erwägung zu, daß, wenn man die nachträgliche Heranziehung des Gutsherrn für unzulässig erachte, die Mittel zur Deckung des Bedürfnisses gar nicht zu beschaffen sein würden. Denn ein aus früherer Zeit stammender Fehlbetrag kann auf die sämtlichen Schulunterhaltungspflichtigen immer noch umgelegt werden (E.-O.-V. Bd. II S. 106, Bd. X S. 115). Ausgeschlossen sind nur die Nachforderungen an einzelne Abgabepflichtige, die früher übergangen waren.

2. Das Geltungsbereich des Allgemeinen Landrechts.

Nr. 1. Entsch. v. 19. IX. 02 Nr. I 1416 (Pr.-V.-Bl. Bd. XXIV S. 374).
A.-L.-R. II 12 §§ 29 ff.

1. Die Freilassung von Hausväterbeiträgen steht jedem Miteigentümer eines Gutes zu, mit dessen Besitz in früherer Zeit die Gutsherrschaft verbunden war. Wie in E.-O.-V. Bd. XXXVII S. 203 ff. nachgewiesen ist, sind in Fällen, wo ein selbständiges Gut mehreren Personen zu ideellen Anteilen gehört, sämtliche Miteigentümer Gutsherren dieses Gutes in den öffentlich-rechtlichen Beziehungen, namentlich auch gegenüber der Schule, die sich im einstmaligen Herrschaftsgebiete des Gutes befindet, gleichviel wem von ihnen die Ausübung der ihnen gemeinschaftlich zustehenden Rechte übertragen worden ist. Nicht um ein sogenanntes Schulpatronat, das dem A.-L.-R. unbekannt ist, sondern um die Gutsherrlichkeit handelt es sich, und diese war keineswegs „mit der Gerichtsherrlichkeit identisch", dergestalt, daß auf ihren Besitz und die Übertragung der mit dem Besitze verbundenen Rechte die Vorschriften über das dingliche Kirchenpatronat anwendbar wären.

Der erweisliche Besitz der Gerichtsbarkeit und der in ihr nach der Auffassung des A.-L.-R. einbegriffenen Polizeigewalt kann zwar als Kennzeichen der Gutsherrschaft des damit beliehenen Gutes, mithin auch als ein Beweismittel für die Eigenschaft dieses Gutes als Gutsbezirk erheblich sein. Andererseits bildete die Gutsherrschaft keineswegs ein Annexum der Gerichtsbarkeit und Polizei. Beide konnten vielmehr getrennt in verschiedenen Händen liegen, — eine rechtliche Möglichkeit, die in dem Ges., betr. die ländlichen Ortsobrigkeiten, v. 14. IV. 56 (G.-S. S. 354) vorausgesetzt wurde. Tatsächlich hat es denn auch vielfach Gutsherrschaften (Gutsbezirke) gegeben, die niemals im Besitze jener Rechte gewesen sind, ohne daß daraus der Mangel der Gutsherrlichkeit gefolgert werden dürfte (E.-O.-V. Bd. VIII S. 84, Bd. XXIII S. 117). Gerade in der Provinz Posen wurde nach ihrer Wiedervereinigung mit

dem Preußischen Staate die während der Fremdherrschaft beseitigte Patrimonialgerichtsbarkeit nicht von neuem eingerichtet (§ 22 des Patents v. 9. XI. 16, G.-S. S. 225). Ebensowenig stand dort den Besitzern adliger Güter die polizeiobrigkeitliche Gewalt über die auf ursprünglich gutsherrschaftlichem Grund und Boden angesiedelten Bauern und Landleute zu; diese war vielmehr den staatlich ernannten Woyts übertragen, an deren Stelle später die Distriktskommissare getreten sind (E.-O.-V. Bd. XXXVI S. 153 ff.). Gleichwohl ist es anerkannten Rechtens, daß hinsichtlich des Inhalts und Umfanges der gutsherrlichen Rechte und Pflichten, insbesondere auch in dem Verhältnisse zur Schule, ein Unterschied zwischen der Provinz Posen und den übrigen älteren Landesteilen — abgesehen von den die Lehrerberufung für das Gebiet der Provinzen Posen und Westpreußen regelnden Sonderbestimmungen des Ges. v. 15. VII. 86 (G.-S. S. 185) — überall nicht besteht (Entsch. O.-Trib. Bd. XX S. 385 ff., Bd. XXX S. 286 ff., E.-O.-V. Bd. XXIV S. 139 ff.).

2. Nach §§ 29 ff. A.-L.-R. II 12 muß zwar der Gutsherr des Schulorts zeitweise unvermögende Hintersassen bei Aufbringung ihrer Hausväterbeiträge zur Schulunterhaltung unterstützen und zu Schulbauten abgeblich vorhandene Rohmaterialien unentgeltlich verabfolgen. Darüber hinaus aber darf er, weil für seine Person außerhalb der Schulgemeinde stehend, zu Schulbedürfnissen nicht, und zwar, falls er noch andere als gutsherrschaftliche Grundstücke im Schulbezirke besitzt, auch von diesen nicht herangezogen werden (vgl. E.-O.-V. Bd. IX S. 131 ff.).

Nr. 2. Entsch. v. 3. X. 02 Nr. I 1494.

1. Der für Gemeindeabgaben geltende Grundsatz, daß eine Heranziehung zur Teilnahme an diesen Abgaben nicht mehr zu einer Zeit möglich ist, wo bei dem Herangezogenen die Voraussetzungen, die die materielle Steuerpflicht begründen, fortgefallen sind, gilt auch für die Heranziehung zu Hausväterbeiträgen für Schulzwecke. Die Rechtsgrundsätze in E.-O.-V. Bd. XXIX S. 19 u. Bd. XXXII S. 37 enthalten keine lediglich für die Erhebung von Kommunalabgaben geltenden Besonderheiten. Auch bei Schulgemeinden ist das Recht, von ihren Mitgliedern Steuern in Form von Hausväterbeiträgen zu erheben, lediglich ein Ausfluß der den Schulgemeinden verliehenen Hoheits- und Herrschaftsstellung, ohne welche die Befugnis, Hausväterbeiträge zu erheben, rechtlich nicht zu begründen sein würde. Daran vermag auch der Umstand nichts zu ändern, daß außerdem noch der Etat der Schulgemeinde K. für den in Frage stehenden Zeitraum von der Schulaufsichtsbehörde genehmigt worden ist.

2. Die entgegenstehenden Ausführungen der Revisionsschrift beruhen auf einer unzulässigen Verwechselung zwischen der Schulsteuerpflicht eines Hausvaters im allgemeinen und der Verpflichtung desselben zu einzelnen bestimmten Schulbeiträgen, welche letztere Verpflichtung erst durch die Heranziehung begründet wird, und daher hinsichtlich ihrer Rechtsgültigkeit nach den zur Zeit der Heranziehung vorhandenen Voraussetzungen zu beurteilen ist. Abwegig sind auch die weiteren Ausführungen, daß die Schulsteuerpflicht eines Hausvaters sich nur auf diejenigen Ausgaben erstrecke, die während der Dauer seiner Zugehörigkeit zu der Schulgemeinde zu leisten gewesen seien. Vielmehr sind beitragspflichtig alle zur Zeit der Heranziehung vorhandenen Mit-

glieder der Schulgemeinde zur Deckung der von dieser aufzubringenden Kosten ohne Rücksicht darauf, nach welchem Zeitpunkt die Fälligkeit der hiernach erforderlichen Leistungen der Schulgemeinde an sich zu bestimmen ist.

Nr. 3. Entsch. v. 28. IV. 03 Nr. I 707 (Pr.-V.-Bl. Bd. XXIV S. 680).
A.-L.-R. II 12 §§ 29 ff., 36.

1. Übernimmt eine bürgerliche Gemeinde in rechtsgültiger Weise die Unterhaltung der Volksschule, so ist die notwendig eintretende Rechtsfolge die, daß die Beantwortung der Frage, wen sie zu den zur Deckung der Unterhaltungskosten ausgeschriebenen Steuern heranzuziehen berechtigt ist, sich nicht nach den Vorschriften in §§ 29 ff. A.-L.-R. II 12, sondern nach denen des Komm.-Abg.-Ges. v. 14. VII. 93 in Verbindung mit den örtlich geltenden Steuerordnungen richtet. Daher hängt die Entscheidung der Frage, ob ein Gutsherr zu dem behufs Deckung der Schulunterhaltungskosten ausgeschriebenen Teile der Gemeindesteuern herangezogen werden kann, nicht von der Prüfung ab, ob er Hausvater ist, sondern von der, ob er Gemeindesteuerpflichtiger ist (vgl. E.-O.-V. Bd. XIX S. 170). Die Grundlage für die Freiheit des Gutsherrn von den Leistungen, die einem zur Ortsschule gewiesenen Hausvater obliegen, besteht nicht in einem auf besonderem Rechtstitel beruhenden, alle öffentlichen Abgaben zu Schulzwecken erfassenden Steuervorrechte, sondern ganz allein in dem Mangel der Eigenschaft eines Hausvaters; er unterscheidet sich deshalb auch nicht von anderen Gemeindesteuerpflichtigen, die nicht zu den zur Schule gewiesenen Hausvätern gehören, und kann einen Anspruch auf Befreiung von den zu Schulzwecken erhobenen Gemeindesteuern ebensowenig geltend machen, wie diese.

2. Bei der Übernahme einer Volksschule seitens der bürgerlichen Gemeinde ist der Vorbehalt zulässig, daß der Gutsherrschaft die Pflichten aus § 36 A.-L.-R. II 12 verbleiben sollen. Allerdings ist darin eine Einschränkung der Übernahme der Schule als Gemeindeanstalt zu finden, allein es ist nicht anzuerkennen, daß diese Einschränkung unzulässig ist. Aus der Befugnis der Landgemeinde, mit Genehmigung des Kreisausschusses den Kreis ihrer Aufgaben zu erweitern, die in der Bestimmung des § 114 der Land-Gem.-Ordn. v. 3. VII. 91, wonach „zur neuen Belastung der Gemeindeangehörigen ohne gesetzliche Verpflichtung" die Genehmigung des Kreisausschusses erforderlich ist, eine erneute, wenn auch nur mittelbare gesetzliche Anerkennung gefunden hat, folgt nicht nur die Berechtigung, Volksschulen in Gemeindeanstalten unter Zustimmung der Schulaufsichtsbehörde umzuwandeln, sondern auch die andere, eine Übernahme der Lasten der Schulsozietät mit oder ohne Befreiung der einzelnen Hausväter von ihrer Verpflichtung zu beschließen.

3. Die Provinzialrechte.

a) Geltungsbereich der Preußischen Schulordnung vom 11. Dezember 1845.

Nr. 1. Entsch. v. 11. II. 02 Nr. I 249 (Pr.-V.-Bl. Bd. XXIV S. 308).
Pr. Schulordn. v. 11. XII. 45 (G.-S. 1846 S. 1) §§ 44, 47.

1. Unter Domänendörfern im Sinne der Pr. Schulordn. sind alle Ortschaften zu verstehen, die sich innerhalb des Bezirkes befinden, auf den sich ehemals die gutsherrliche Gewalt des

Domänenfiskus erstreckte, also die im Dominium des Fiskus belegenen Ortschaften, gleichviel, ob sie jetzt einem fiskalischen Gutsbezirk angehören oder Landgemeinden bilden. Nur der Übergang einer Ortschaft aus der fiskalischen Gutsherrlichkeit in die eines privaten Gutsherrn, der sich jetzt nur durch Einverleibung der Ortschaft in einen Privatgutsbezirk oder durch ihre Erhebung zu einem selbständigen Privatgutsbezirke vollziehen kann, bewirkt ihren Austritt aus dem Dominium des Fiskus. Entsteht auf dessen Gebiet eine neue Landgemeinde, so ist sie ein „Domänendorf", obwohl sie nicht einem fiskalischen Gutsbezirk im Sinne des neuen Kommunalrechts angehört, der nur das gutsherrliche Vorwerksland, aber nicht, wie die Gutsherrschaft im Sinne des älteren Rechts, auch bäuerliche Landgemeinden umfaßt. Daß die gutsherrlichen Pflichten des Domänenfiskus auf dem Gebiete der Schulverwaltung, wie sie in den §§ 44—47 der Pr. Schulordn. geregelt sind, nicht nur gegenüber bei Einführung der Schulordnung bestehenden, sondern auch gegenüber den auf domänenfiskalischem Territorium nach dem Inkrafttreten der Schulordn. und nach Einführung der Kr.-Ordn. v. 13. XII. 72 entstandenen neuen Landgemeinden bestehen, ist in dem Min.-Erl. v. 19. XII. 83 (bei Schneider u. v. Bremen, Das Volksschulwesen, Bd. II S. 331—333) ausdrücklich anerkannt worden.

2. Ein Allerhöchster Erlaß, der bestimmt, daß eine Ortschaft eine Landgemeinde bilden solle, trifft nur über die zukünftige Eigenschaft der Ortschaft Bestimmung. Seine Angabe, daß die Ortschaft bisher ein Gutsbezirk gewesen sei, hat nur die Bedeutung einer geschichtlichen, die Auffassung der Verwaltungsbehörden wiedergebenden Erwähnung, enthält aber keine Entscheidung, die auch insoweit Rechtswirkungen erzeugt.

Nr. 2. Entsch. v. 20. III. 03 Nr. I 501.

Pr. Schulordn. v. 11. XII. 45 (G.-S. 1846 S. 1) § 58.
Zust.-Ges. §. 46.

1. Der Umfang der von den Anwohnern aufzubringenden Leistungen, der nach § 58 der Schulordn. v. 11. XII. 45 von der zuständigen Schulaufsichtsbehörde festgesetzt worden ist, unterliegt nicht der Nachprüfung im Verwaltungsstreitverfahren.

2. Was den Einwand betrifft, daß nämlich zu den streitigen Schulabgaben Anwohner eines Gutes nicht herangezogen seien, die von Schulabgaben nicht befreit seien, so ist der in der E.-O.-V. Bd. XXXI S. 170ff. ausgesprochene Rechtsgrundsatz, wonach eine Reklamationsklage gegen die Heranziehung zu kommunalen Lasten einschließlich der Schulunterhaltungsbeiträge nicht auf die Behauptung gestützt werden kann, daß das Ortssteuerrecht zu Unrecht nicht gegen andere Zensiten ausgeübt worden sei, in dieser Allgemeinheit in der neueren Rechtsprechung des Gerichtshofes nicht mehr aufrecht erhalten worden. Vielmehr ist in E.-O.-V. v. 30. IX. 02 I. 1476 angenommen, daß, wenn eine Übergehung bezw. mindere Heranziehung anderer Zensiten eine Überbürdung des Reklamanten zur Folge gehabt habe, ein derartiges Verfahren sich als eine unrichtige Anwendung des Ortssteuerrechtes gegen den Reklamanten charakterisiere und insoweit eine Reklamationsklage gemäß § 46 Abs. 2 Zust.-Ges. eröffne.

Nr. 3. Entsch. Bd. XXXXIII S. 200 v. 13. II. 03 I C 100/01.
Pr. Schulordn. v. 11. XII. 45 (G.-S. 1846 S. 1) § 45 Nr. 5.

1. Die gemäß § 45 Nr. 5 der Pr. Schulordn. v. 11. XII. 45 dem Fiskus obliegende Pflicht, für Schulen in Domänendörfern das erforderliche Brennmaterial zu gewähren, fällt bei Kirchschulen in Ansehung der Klassenheizung nicht schon um deswillen fort, weil nach den gesetzlichen Vorschriften der Ermländischen Stolgebührentaxe vom 2. XII. 1729 dem Kirchschullehrer gegenüber der Kirchengemeinde ein Anspruch auf Kalendeholz zusteht; dagegen braucht der Fiskus zum Haus- und Wirtschaftsbedarfe des Kirchschullehrers, soweit er durch den Bezug von Kalendeholz gedeckt wird, Brennmaterial nicht zu liefern.

2. Im vorliegenden Falle befand sich der Lehrer in dieser Lage; nur erhielt er statt des Kalendeholzes angemessene Geldbeträge. Reichen diese oder das kirchliche Kalendeholz für den Haus- und Wirtschaftsbedarf des Kirchschullehrers aus, dann darf der Schulvorstand für ihn nicht noch außerdem Brennmaterial von den Schulunterhaltungspflichtigen fordern. Denn das Einkommen dauernd verbundener Schul- und Kirchenämter stellt sich rechtlich als ein einheitliches dar, ohne Rücksicht auf die Quellen, aus welchen es in seinen einzelnen Bestandteilen fließt. Dieser Grundsatz hat von jeher in anerkannter Geltung gestanden und ist auch in der Gesetzgebung zu positivem Ausdrucke gelangt — einmal in Art. 1 § 4 Abs. 5 des Lehrerpensionsges. v. 6. VII. 85 und wiederholt durch die Vorschrift in § 4 Abs. 1 und 2 des Lehrerbesoldungsges. v. 3. III. 97.

Nr. 4. Entsch. Bd. XXXXIII S. 197 v. 13. II. 03 I C 107/01.
Pr. Schulordn. v. 11. XII. 45 (G.-S. 1846 S. 1) §§ 38, 45 Nr. 5.

1. Die Brennholzlieferungen an die Kirchschullehrer im Bistum Ermland beruhen auf dem regulamen jurium parochialium Episcopatus Varmiensis vom 2. Dezember 1729 (abgedruckt bei Jacobson, Geschichte der Quellen des katholischen Kirchenrechts Bd. I Anh. S. 245), einer vom Bischof erlassenen Stolgebührentaxe, die auch das Einkommen des „ludirectoris ruralis", d. h. des Organisten und Kirchschulhalters auf dem Lande, regelt. Nach den dort gegebenen Vorschriften erhält der Kirchschullehrer — außer Barbezügen und Getreide — von jedem Schulzen, Freien und Bauern jährlich ein Fuder Holz mit der Verpflichtung, davon dem Kaplan, wenn ein solcher bestellt wird, den dritten Teil zu überlassen. Die Holzlieferung stellt sonach auch einen Teil des Einkommens dar, das der zugleich zum Lehrer bestellte Organist von den eingepfarrten bäuerlichen Besitzern auf Grund einer gesetzlichen Vorschrift bezieht. Die Behauptung, die Lieferung von Holz für die erste Schulklasse sei eine Leistung der Kirchengemeinde oder der Eingepfarrten an die Schule und die Schule sei auch nach Einführung der Pr. Schulordn. vom Jahre 1845 gemäß der dort im § 38 gegebenen Vorschrift im Besitze des Rechtes auf die Leistung geblieben, geht daher fehl. Denn nach der bezeichneten Vorschrift sind die Kirchschulen, die Kirch- und Dorfschullehrer im Besitze der Einkünfte und Leistungen, die sie bis dahin aus dem Kirchenvermögen oder von den Eingepfarrten empfangen hatten, nur insoweit geblieben, als sie auf besonderen Stiftungen oder anderen besonderen Rechtstiteln beruhten. Das Gesetz ist aber ebensowenig ein besonderer Rechtstitel, wie das Herkommen (E.-O.-V. Bd. XXXI S. 145).

2. Nicht minder unhaltbar ist die Annahme eines unter der Herrschaft der Schulordnung entstandenen Herkommens, nach welchem „die Kirchengemeinde" oder die „eingepfarrten Hufenwirte" oder „der Küster mit

dem von der Kirchengemeinde empfangenen Holze" das zur Heizung der Schulstube erforderliche Quantum herzugeben hätten und der Fiskus von seiner gesetzlichen Pflicht zu dieser Leistung befreit worden sei. Unzweifelhaft kann allerdings die aus § 45 Nr. 5 der Schulordn. folgende gesetzliche Lieferungsfrist des Fiskus durch ein abweichendes Herkommen beseitigt oder eingeschränkt werden (E.-O.-V. Bd. XXXIX S. 173). Auch besteht an sich die Möglichkeit, daß eine vor Einführung der Schulordnung durch Gesetz begründete Verpflichtung zur Brennholzlieferung sich in eine herkömmliche umwandelt, wenn die Leistung noch nach Fortfall der gesetzlichen Verpflichtung fortgesetzt wird. Allein ein solches Herkommen kann sich nach den Vorschriften der Pr. Schulordn. nur zwischen dem Gutsherrn und seinen Hintersassen, für die er durch die Brennholzlieferung eintritt, oder zwischen mehreren Gutsherren im Schulbezirke bilden, wogegen es in dem Verhältnisse der Gutsherren oder der Schule zu einem dritten, der außerhalb des Kreises jener Mitträger der Schulunterhaltungslast steht, also auch gegenüber der Kirchengemeinde oder der Küsterstelle ausgeschlossen ist.

b) Provinz Schlesien.

α) Katholische Volksschulen.

Nr. 1. Entsch. Bd. XXXXIII S. 184 v. 17. II. 03 I C 58/02.

Schles. General.-Landschulregl. v. 3. XI. 1765 (Korn, Ed.-Samml. Bd. VIII. S. 180) § 13.

Die Leistungsfähigkeit eines beitragspflichtigen Gutsherrn ist nicht lediglich nach dem Ertrage des Gutes zu beurteilen, mit dessen Besitze die Verpflichtung zu gutsherrlichen Leistungen verbunden ist. Denn die Fähigkeit zur Erfüllung kann sich auch aus der ganzen sonstigen Vermögenslage des Verpflichteten ergeben. Wenn der Kläger hervorhebt, das Kapitalvermögen könne belastet oder zur Erfüllung anderweitiger Verpflichtungen verbraucht sein, so versteht es sich von selbst, daß dergleichen Umstände bei Beurteilung der gesamten Vermögenslage mitberücksichtigt werden müssen. Es fehlt aber an einem rechtlichen Grunde, aus dem eine gesetzlich begründete Anforderung an die Gutsherrschaft nur insoweit durchgeführt werden dürfte, als der Ertrag des Gutes es gestattet. Namentlich folgt das nicht aus § 13 des Schulregl. v. 3. XI. 1765, wenn auch dort auf das Interesse der Gutsherrschaft an Erhaltung brauchbarer Untertanen als Grund für die Schulbeitragspflicht der Gutsherrschaft hingewiesen ist.

f) Provinz Hannover.

Nr. 1. Entsch. v. 4. IV. 02 Nr. II 598.

1. Das „Innehaben" einer Wohnung setzt den Besitz einer selbständigen Dispositionsbefugnis und namentlich des Hausrechtes an den bewohnten Räumen voraus (E.-O.-V. in St. Bd. VII S. 213) und, wenn es auch nicht ausgeschlossen sein wird, daß Geisteskranke, gegebenen Falles durch ihre Vertreter, eine derartige Dispositionsbefugnis an Wohnräumen ausüben, so ist doch, zumal in den öffentlichen Irrenanstalten, die gewöhnliche Einrichtung die, daß das Verfügungsrecht an den zur Unterbringung der Kranken benutzten Räumen allein der Anstaltsleitung zusteht: Sie hat in der Regel völlig freie Hand nicht nur hinsichtlich der Auswahl und eines etwaigen Wechsels der den Pfleglingen an-

gewiesenen Räume, sondern, was die Hauptsache ist, auch hinsichtlich ihrer Einrichtung und der Art ihrer Benutzung.

2. Die Schulabgabe hätte der Geisteskranke (Kläger) nach §§ 1, 17 der Best., betr. das evangelische Volksschulwesen v. 5. VIII. 90, nur dann zu tragen, wenn er „Einwohner des Stadtbezirkes" und dadurch Mitglied der Schulgemeinde wäre. Das aber trifft nicht zu. Es ist anerkannten Rechtens, daß die Schulverbandsmitgliedschaft in jenen Teilen der Provinz Hannover „bedingt ist durch Wohnsitz (juristisches Domizil) und Glaubensgemeinschaft" (Konsistorial-Reskr. v. 22. VII. 80, desgl. v. 16. IX. 81, desgl. v. 4. XI. 82, Min.-Reskr. v. 24. XI. 83, mitgeteilt bei Leverkühn, Volksschulen im Konsistorialbezirk Hannover, Bd. II S. 668, 670, 672, Min.-Erl. vom 26. X. 89 und v. 11. XII. 84 mitgeteilt bei Blankenhorn, Gesetze u. s. w. in Schulsachen, Bd. I S. 498, 502). Aus diesem Grunde ist es von Anfang an wenig wahrscheinlich, daß die oben erwähnten „Bestimmungen" unter „Einwohnern des Stadtbezirks" andere, als diejenigen Personen haben verstehen wollen, die in der Stadt ihren juristischen Wohnsitz haben; auch wäre die Zulässigkeit einer Einbeziehung anderer Personen höchst zweifelhaft. Es kann aber unbedenklich angenommen werden, daß die Bestimmungen den Ausdruck in demjenigen Sinne haben gebrauchen wollen, der ihm nach der St.-Ordn. zukommt, und nach dieser — zu vgl. ihre §§ 12, 14, 17, 35 — gehören zu den „Einwohnern" außer den Bürgern nur diejenigen Nichtbürger, die (unter der Herrschaft des früheren Rechtes das Wohnrecht erworben, jetzt seit dem Ausführungsges. v. 8. III. 71 zum Unterst. Wohns.-Ges. — § 74, 3a —) ihr juristisches Domizil (§ 7 B.-G.-G.) in der Stadt begründet haben. Das hat der Kläger nicht getan; sein Vormund, dessen Wille nach § 8 B.-G.-B. entscheidet, hat L., wo die Angehörigen, der Grundbesitz und das Geschäft des Klägers sich befinden, als alleinige „Niederlassung", d. h. als alleinigen Mittelpunkt der Lebenshaltung des Klägers beibehalten und in H. (dem Orte der Irrenanstalt) keine neue Niederlassung für ihn begründen wollen.

Nr. 2. Entsch. v. 6. I. 03 Nr. I 22 und
Entsch. v. 6. I. 03 Nr. I 23.

Hann. Volksschulges. v. 26. V. 45 (H. G.-S. I S. 465).

Das hann. christliche Volksschulges. v. 26. V. 45 unterscheidet zwischen den einzelnen christlichen Konfessionen insofern nicht, als es in den örtlich festgestellten Verbänden gleichmäßig auf evangelisch-lutherische und reformierte wie katholische Schulen Anwendung findet. Hieraus ist aber nicht zu folgern, daß kraft Gesetzes der örtliche Verband einer Konfessionsschule die christlichen Andersgläubigen überall da mitumfasse, wo nicht die Schulaufsichtsbehörde über deren Schulzuweisung eine abweichende Bestimmung getroffen habe, — daß mithin hier der Kläger, obwohl Katholik, zum evangelisch-lutherischen Schulverbande seines Wohnortes Z. gehöre, da die im Schulbezirke wohnhaften Katholiken durch die Schulaufsichtsbehörde bisher keinem anderen Schulverbande ausdrücklich zugewiesen worden seien. Wie u. a. in E.-O.-V. Bd. XXVI S. 183 ff. und Bd. XXXV S. 178 aus dem Wortlaute und der Entstehungsgeschichte des Volksschulges. v. 26. V. 45 nachgewiesen, schließt der konfessionelle Charakter der hannoverschen Volksschule einerseits nicht aus, daß dem Schulverbande die Bekenner einer anderen als der in ihm vertretenen christlichen Denomination durch die dafür zuständige Schulaufsichtsbehörde zugewiesen werden, andererseits aber äußert er die rechtliche Wirkung, daß ohne eine solche besondere Zuweisung die Schulverbandsmitgliedschaft und demzufolge die Schulbeitrags-

pflicht nicht lediglich vom Wohnsitz innerhalb des Schulbezirkes, sondern außerdem noch von der Konfessionsübereinstimmung abhängt.

Nr. 3. Entsch. v. 13. III. 03 Nr. I 447.

Hann. Volksschulges. v. 26. V. 45 (H.-G.-S. I S. 465) §§ 15, 42.

1. Wie in E.-O.-V. Bd. XIX S. 175 ff. näher ausgeführt ist, dürfen auch im Gebiete des Hann. Volsschulges. v. 26. V. 45 mit Zustimmung der Kommunalaufsichtsbehörde die Schullasten von den politischen Gemeinden übernommen werden. Dem steht namentlich § 15 das. nicht entgegen. Hervorzuheben ist, daß nach § 15 a. a. O. die Verpflichtung, die Bedürfnisse der Volksschule zu bestreiten, den Schulverbänden nur subsidiär insoweit obliegt, als nicht andere Verpflichtete vorhanden sind, und daß nach § 42 Abs. 2 das. die Verpflichtungen der Gemeinden in Beziehung auf Schulen ausdrücklich aufrecht erhalten sind. Daher wird durch das Hann. Volksschulges. keineswegs ausgeschlossen, daß die politischen Gemeinden die Schullasten übernehmen.

2. Der Kläger erachtet dies für unzulässig, falls nicht der Bezirk der politischen Gemeinde mit dem der Schulgemeinde vollständig zusammenfällt. Für eine solche Einschränkung bieten die Gesetze indessen nicht den mindesten Anhalt. Die politischen Gemeinden dürfen nach § 42 Nr. 6 der Hann. Land-Gem.-Ordn. v. 28. IV. 59 mit Genehmigung der Kommunalaufsichtsbehörde bleibende Lasten übernehmen, also auch Schullasten der Gemeindeglieder. Auf den Umfang des Schulverbandes kommt es dabei nicht an. Eine Gewähr dafür, daß nicht durch Übernahme der Lasten die Interessen eines Teils der Gemeindeglieder verletzt werden, liegt in der Notwendigkeit der Genehmigung des Kreisausschusses (vgl. E.-O.-V. Bd. XIX S. 172). Gehören zu einer politischen Gemeinde Angehörige verschiedener Schulverbände, so könnte sich vielleicht fragen, ob die politische Gemeinde, wenn sie die Schullasten für die zu dem einen Schulverbande gehörigen Gemeindeglieder übernommen hat, verpflichtet sei, dasselbe zugunsten ihrer dem anderen Schulverbande angehörigen Gemeindeglieder zu tun (vgl. E.-O.-V. Bd. XXVI S. 171, Bd. XXVIII S. 182).

3. In der Rechtsprechung des O.-V.-G. ist die Zulässigkeit der Übernahme der Schullasten durch die politische Gemeinde auch bereits in Fällen bejaht worden, wo sich der Bezirk der politischen Gemeinde mit dem der Schulgemeinde nicht deckt (vgl. E.-O.-V. Bd. VII S. 224 ff., Bd. XII S. 202 ff., Bd. XIX S. 170 ff., 175 ff., Bd. XXIV S. 128 ff., besonders S. 136, Bd. XXVII S. 116 ff.). Einen solchen Fall betraf gerade die oben erwähnte E.-O.-V. Bd. XIX S. 175, 180). Freilich war damals — ebenso wie im Falle der E.-O.-V. Bd. XXVII S. 116 — den Angehörigen anderer Schulverbände Freilassung von den zur Deckung des Schulkassendefizits bestimmten Gemeindesteuern zugestanden worden. Die politische Gemeinde kann aber die Schulbeiträge ihrer zu anderen Schulverbänden gehörigen Gemeindeglieder mitübernehmen oder erstatten und dann gemäß § 20 Abs. 1 des Komm.-Abg.-Ges. gleichmäßig alle Gemeindeglieder zur Deckung der Ausgaben für Schulzwecke heranziehen.

Dürfte die politische Gemeinde die Beiträge zur Unterhaltung einer am Orte befindlichen Volksschule nicht übernehmen, wenn ein Teil der Gemeindeglieder einem anderen Schulverbande angehört, so würde die Übernahme auch unzulässig sein, wenn ein Teil der Gemeindeglieder einem anderen konfessionellen Schulverbande an demselben Orte angehört. Hierdurch wird aber anerkanntermaßen die Zulässigkeit der Übernahme der Schullasten

ebensowenig ausgeschlossen. Werden die Angehörigen der anderen Konfession in gleicher Weise entlastet, so kann bei ihnen von einer unbilligen Benachteiligung durch Heranziehung zu den zur Deckung der Schulkosten erforderlichen Gemeindeabgaben keine Rede sein. Nur hinsichtlich der eine eigene Schule unterhaltenden Juden besteht oder bestand nach dem Hannoverschen Gesetze über die Rechtsverhältnisse der Juden v. 30. IX. 42 die Besonderheit, daß sie zu Gemeindeabgaben, durch welche die Kosten des christlichen Volksschulwesens gedeckt werden sollen, nicht herangezogen werden dürfen (E.-O.-V. XXVI S. 193 ff.).

4. Deshalb weil Zuschüsse aus der Staatskasse entbehrlich werden können, wenn die Schulbeiträge von der politischen Gemeinde übernommen werden, kann doch nicht die Rechtsgültigkeit einer solchen Übernahme in Zweifel gezogen werden. Jedes freiwillige Eintreten eines Dritten für die Verpflichtungen der Mitglieder der Schulgemeinde kann dieselbe Wirkung haben.

g) Provinz Schleswig-Holstein.

Nr. 4. Entsch. v. 25. II. 02 Nr. I 320 (Pr.-V.-Bl. Bd. XXIV S. 340).

Schl.-Holst. Allg. Schulordn. v. 24. VIII. 1814 (chron. Samml. 1814 S. 112) §§ 53, 56, 59, 76, 77.

1. Die Bezirke der Distriktsschulen erstrecken sich auch über die adligen Güter für deren Einwohner die Schule bestimmt oder mitbestimmt ist. Gerade die Immunität, die der § 59 der Allg. Schulordn. v. 1814 den Besitzern adliger Güter zuspricht, hat die Schulzugehörigkeit des gutsherrlichen Territoriums zur begriffsmäßigen Voraussetzung. Da der Gesetzgeber die Gutsbesitzer von der „Schulpflichtigkeit", d. i. der Zuweisung zur Schule, und, wie noch ausdrücklich hinzugefügt wird, von „Leistungen" zur Schulunterhaltung ausgenommen hat, muß er notwendig die Gutsbezirke als räumliche Bestandteile des Bezirkes derjenigen Schule angesehen haben, welche für die nicht gleich den Besitzern befreiten Einwohner im Gutsbezirke die Pflichtschule darstellt. Anderenfalls würde die Ausnahmebestimmung überflüssig gewesen sein. Eximiert sind nicht die adligen Güter als solche, sondern die Besitzer persönlich mit Rücksicht auf ihren Besitz. Das Gegenteil läßt sich auch nicht etwa daraus herleiten, daß nach §§ 53, 56 der Allg. Schulordn. die Distriktsschulen „für gewisse Dörfer und Familienstellen" angeordnet und für die sie besuchenden, im Schulbezirke nicht einheimischen Kinder 2 Tlr. jährlich als Fremdenschulgeld erhoben werden sollen. Unter den „Familienstellen" sind auch solche zu verstehen, die auf Hoffeldern gelegen sind; denn nach § 76 sollen alle die Landschulen betreffenden Vorschriften der Schulordn. auch bei den klösterlichen und adligen Schulen zur Ausführung gebracht werden, ohne daß nach irgend einer Richtung, namentlich in Ansehung der regelmäßigen Bildung von Schuldistrikten, eine Ausnahme zum Nachteile der auf Hofstellen wohnhaften Familien gemacht wäre.

2. Macht der Gesetzgeber neben den Besitzern adliger Güter im Schulbezirke deren Familien als ebenfalls eximiert noch besonders namhaft, so mag diese Fassung — was jedoch dahingestellt bleiben kann — dafür sprechen, daß außer der Ehefrau und den Kindern des Besitzers auch andere ihm verwandte oder verschwägerte Personen, sei es unbedingt oder doch, wenn sie mit ihm in häuslicher Gemeinschaft leben, des Mitgenusses der Exemtion teilhaftig sein sollen. Unter keinen Umständen aber berechtigt der Zusatz „und ihre Familien" zu der Schlußfolgerung, als ab auch allen sonst noch auf dem Gute wohnhaften Personen, insonderheit auch einem etwa darunter befindlichen Zeitpächter des Gutes, eine exemte Stellung

gegenüber der Schule habe eingeräumt werden sollen. Ein so weit greifender Sinn ist in der Gesetzessprache mit dem Begriffe der Familie niemals und nirgends verbunden worden. Hätte der Gesetzgeber die gesamte Bewohnerschaft adliger Besitzungen von der Schulpflichtigkeit befreien wollen, so würde er das zweifelsohne deutlich ausgesprochen und nicht, wie es nach den verfehlten Auslegungsversuchen des Klägers geschehen sein soll, lediglich durch den Gebrauch der Mehrzahl Familien angedeutet haben. Dieser Sprachform kann entscheidendes Gewicht nicht beigemessen werden; sie ergab sich ja ohne weiteres als geboten aus der Beziehung des Wortes Familie nicht auf einen, sondern auf „die", nämlich sämtliche adlige (Stammhofs- und Stammparzellen-) Besitzer, die irgendwo in einem ländlichen Schuldistrikt eingesessen sind, bezw. auch wohnen. Wenn ferner im § 59 bei Aufzählung „aller" Schulinteressenten, über welche die Schullasten zu verteilen sind, der Hufner, Käthner, Kolonisten und Insten, Landbesitzer und Handwerker oder Tagelöhner einschließlich der Hauerinsten und Abnehmeleute, aber nicht auch der Zeitpächter Erwähnung geschieht, so erklärt sich dieser Umstand aus der Erwägung, daß es dem Gesetzgeber zur Klarstellung seiner Absicht füglich nur darauf ankommen konnte, die der Regel nach in jedem Schuldistrikt anzutreffenden Gattungen von Interessenten nach Besitzklassen und Berufsarten zu kennzeichnen. Zeitpächter adliger Güter aber gibt es in sehr vielen Schuldistrikten nicht. Weshalb trotzdem ihrer ausdrücklich hätte gedacht werden müssen, ist nicht erfindlich; nimmt in einem Schuldistrikt ein Zeitpächter Wohnsitz, dann gehört er zu den beitragspflichtigen Schulinteressenten genau so, wie andere Gattungen von Einwohnern, beispielsweise die Rentner, von denen die auf Vollständigkeit keinen Anspruch machende Aufzählung im § 59 ebenfalls schweigt. Belanglos ist endlich, daß nach dem Inkrafttreten der allg. Schulordn. v. 1814 unter Bezugnahme auf deren Vorschriften (siehe § 77) einzelne Schulregulative, die schon vorher nach Maßgabe des damals geltenden Rechtes bestätigt waren, durch einen Nachtrag ergänzt worden sind, wonach sich die Pächter und Verwalter von Haupt- und Meierhöfen, wenn sie ihre Kinder zur Schule schicken wollten, mit dem Lehrer besonders abzufinden hätten. Es fehlt an jedem Rechtsgrunde und würde den Regeln über Gesetzesauslegung durchaus zuwiderlaufen, jenen von der Aufsichtsbehörde in Einzelfällen getroffenen Entscheidungen, die Tragweite einer „autentischen Interpretation" der allg. Schulordn. v. 1814 dahin beizumessen, daß die Schulsteuerheranziehung von Pächtern und Verwaltern adliger Höfe grundsätzlich ausgeschlossen sei.

D. Verfahren bei Feststellung von Anforderungen für Volksschulen auf Grund des Gesetzes vom 26. Mai 1887.

Nr. 1. Entsch. v. 18. IX. 03 Nr. VIII 351.

Ges. v. 26. V. 87 (G.-S. S. 175) betr. die Feststellung von Anforderungen für Volksschulen.
Zust.-Ges. § 47.

Im Wege des Anforderungsges. v. 26. V. 87 erlassene endgültige Beschlüsse des Provinzialrats unterliegen, wenn auf ihnen beruhende Ausführungsmaßnahmen der Verwaltungsbehörden, beispielsweise Bauanordnungen der Regierung, oder durch den Schulvorstand bewirkte Beitragsauflagen von den Trägern der Unterhaltungslast im Streitverfahren angefochten werden, einer verwaltungsrichterlichen Nachprüfung nach Gesichtspunkten der Notwendigkeit und Zweckmäßigkeit nicht, sondern nur darauf hin, ob sie etwa den Normen des bestehenden Rechts widerstreiten.

(E.-O.-V. Bd. XXVIII S. 175.) Die Feststellung, daß die Anstellung eines zweiten Lehrers notwendig sei, ist daher für den Verwaltungsrichter bindend und ein Nachweis der Unrichtigkeit der tatsächlichen Voraussetzungen des Beschlusses im Streitverfahren unzulässig.

G. Die Schulbaulast.

1. Zuständigkeit der Aufsichtsbehörden und Verwaltungsgerichte bei Schulbaustreitigkeiten. Begriff der Beteiligten.

Nr. 1. Entsch. v. 14. XI. 02 Nr. I 1759.
A.-L.-R. II 11 §§ 58, 108—111, II 12 §§ 29 ff.
Zust.-Ges. § 47.

Für Streitigkeiten über kirchengemeindliche Lasten unter den Beitragspflichtigen ist aber durch keine gesetzliche Vorschrift das Verwaltungsstreitverfahren eröffnet worden, wie es auch nicht gegenüber der Heranziehung zu Abgaben an die Kirche stattfindet. Die Bezugnahme auf den Schulbaulasten betreffenden § 47 Zust.-Ges. geht fehl. Die Schulgemeinde ist im Geltungsgebiete der §§ 29 ff. A.-L.-R. II 12 die Korporation der zu einer Schule gewiesenen Hausväter, während unter der Kirchengemeinde die Korporation und weltlichen Mitglieder einer Kirchengesellschaft verstanden wird. Organisation und Vertretung beider Korporationen ist auch dann eine verschiedene, wenn ihre Mitglieder dieselben Personen sind. Was für Streitigkeiten über Schulbaubeiträge gesetzlich bestimmt ist, gilt daher nicht auch ohne weiteres für Streitigkeiten über kirchliche Baubeiträge. Hierzu kommt noch, daß auch ein Streit über Schulbaubeiträge nur dann unter § 47 Zust.-Ges. fällt, wenn es sich um die Oberverteilung dieser Beiträge auf Gemeinden, Gutsbezirke, Schulverbände und Dritte handelt, aber nicht, wenn die Unterverteilung innerhalb einer politischen Gemeinde streitig ist. Eine Klage aus § 47 a. a. O. würde daher von den einzelnen Gemeindegliedern gegen einen Gutsherrn oder einen gemeindeabgabepflichtigen Forensen auch dann nicht erhoben werden können, wenn es sich um Schulbaubeiträge handelte.

Nr. 2. Entsch. v. 16. XII. 02 Nr. I 1968.
Zust.-Ges. § 47.

1. Auf Antrag der Regierung, Abteilung für Kirchen- und Schulwesen zu N. war in dem durch das Feststellungsges. v. 26. V. 87 (G.-S. S. 175) geregelten Wege die Schulgemeinde M. durch Beschluß des Provinzialrats für verpflichtet erklärt worden, das jährliche Einkommen für eine neu zu errichtende Lehrerstelle mit gewissen, fest bestimmten Bezügen an Grundgehalt und Alterszulagen sowie freier Dienstwohnung oder entsprechender Mietsentschädigung sicher zu stellen. Hierauf fußend, forderte die Regierung die Schulgemeinde nach Ablauf eines ihr zunächst noch bewilligten Ausstandes auf, diejenigen Schulräume neu herzustellen, deren es bedürfe, um die Besetzung der zweiten Lehrerstelle zu ermöglichen. Die Schulgemeinde lehnte jede bauliche Erweiterung der vorhandenen Einrichtungen ab. Infolge hiervon ordnete die Regierung unter Bezugnahme auf § 47 Zust.-Ges. durch Beschluß an, daß der Schulverband Gemeinde M. in der Bauerschaft B. und zwar in der Nähe des Gehöftes des Schulzen H. eine Schule, bestehend aus einem Schulzimmer, Wohnung für einen verheirateten Lehrer und den erforderlichen Nebengebäuden, zu errichten habe; zugleich setzte die Regierung die Baukosten einschließlich der Grunderwerbskosten auf 13000 Mk. fest. Die hiergegen erhobene Klage hatte keinen Erfolg.

2. Allerdings dürfen Schulbauten, deren Notwendigkeit von der Errichtung einer neuen Lehrerstelle abhängt, erst ange-

ordnet werden, nachdem vorher die Aufbringung des Diensteinkommens für die neue Stelle, sei es durch Einverständnis der Unterhaltungspflichtigen, sei es durch eine im Wege des Ges. v. 26. V. 87 herbeizuführende vollstreckbare Feststellung der Beschlußbehörde gesichert ist. Demgemäß hatte aber auch hier die Regierung zunächst die Beschlußbehörden angerufen. Nachdem daher im Beschlußverfahren der die Errichtung einer neuen ordentlichen Lehrerstelle feststellende endgültige Beschluß des Provinzialrats ergangen war, durfte die Regierung von ihrer aus § 47 Zust.-Ges. folgenden Befugnis, den notwendigen Erweiterungsbau anzuordnen, unter der Voraussetzung Gebrauch machen, daß die Klägerin bei ihrer ablehnenden Haltung beharrte. An dieser Voraussetzung hat es nicht gefehlt. Bedeutungslos ist der Umstand, daß die Regierung nicht alsbald nach der Entscheidung des Provinzialrats die Klägerin zu den notwendigen baulichen Vorkehrungen anhielt, sondern vorerst noch in deren Aufschub willigte. Fand sich die Regierung hierzu durch Zweckmäßigkeitsrücksichten bewogen, so ging sie doch dadurch nicht des Rechtes verlustig, demnächst die Bauausführung gemäß § 47 anzuordnen. Zwar können unanfechtbar gewordene Baubeschlüsse der Schulaufsichtsbehörde zum Gegenstande des Angriffs mit einer Klage, die sich unmittelbar gegen einen ergänzenden Baubeschluß jüngeren Datums richtet, in der Art gemacht werden, daß der Fortfall ihrer tatsächlichen Voraussetzungen behauptet und bewiesen wird (E.-O.-V. Bd. XXV S. 186 ff.). Ob aber dieser Grundsatz auch auf endgültige Feststellungsbeschlüsse der Beschlußbehörden wie den gegen die Klägerin ergangenen des Provinzialrats sinngemäße Anwendung findet dergestalt, daß die in ihnen getroffene Feststellung bei inzwischen eingetretener wesentlicher Änderung der Sachlage nicht ferner einem Baubeschlusse zur rechtlichen Grundlage zu dienen vermag, bedarf hier der Erörterung nicht. Denn die Klägerin hatte in den Vorinstanzen gar nicht behauptet, daß seit dem Erlasse jenes Beschlusses in den daselbst gewürdigten tatsächlichen Verhältnissen eine wesentliche Änderung eingetreten sei, sondern sie hatte sich darauf beschränkt, ihre schon im Beschlußverfahren geltend gemachten und dort verworfenen Einreden zu wiederholen, daß nach der absehbaren künftigen Schulkinderzahl und unter den gegebenen Wegeverbindungen die Anstellung einer neuen Lehrkraft entbehrlich sei. Alle diese Vorbringungen aber sind durch den Beschluß des Provinzialrats, dessen tatsächliche Feststellungen und Zweckmäßigkeitserwägungen einer Nachprüfung im gegenwärtigen Streitverfahren nicht unterliegen, bereits erledigt. Mit ihnen brauchte daher die Regierung nicht mehr zu rechnen, als sie an die Klägerin eine Bauanforderung auf dem Boden des Beschlusses richtete. Und setzte trotzdem die Klägerin der Bauanforderung Widerspruch entgegen, so hatte der nunmehr entstandene Streit recht eigentlich einen Schulbau zum Gegenstande. Indem daher die Regierung den Bau resolutorisch anordnete, bewegte sie sich durchaus in den Grenzen ihrer Befugnisse, wie sie durch § 47 Zust.-Ges. umschrieben sind.

Nr. 3. Entsch. Bd. XXXXIII S. 193 v. 6. II. 03 I C 83/02.

1. Neben der Erstattung von Schulbauleistungen, die ein dritter für den statt seiner nach öffentlichem Rechte Leistungspflichtigen gemacht hat, z. B. des Wertes des von einer Gemeinde für den Fiskus als Gutsherrn zum Schulerweiterungsbau gelieferten Bauholzes, dürfen Zinsen nur gefordert werden, wenn die Voraussetzungen des Verzugs vorliegen. Dazu bedarf es einer nach Eintritt der Fälligkeit erfolgten Aufforderung zur Zahlung. Eines Nachweises der Höhe der Forderung durch den Gläubiger bedarf es zur Begründung des Verzugs im allgemeinen nicht. Es ist vielmehr Sache

des Schuldners, sich über die Richtigkeit der Forderung Gewißheit zu verschaffen. Zur Vorlegung einer Holzpreisbescheinigung war daher die Gemeinde nicht verpflichtet.

2. Die Wirkungen des einmal eingetretenen Verzugs werden erst durch die Zahlung und nicht schon dadurch für die Zukunft beseitigt, daß der Fiskus im Laufe des Verwaltungsstreitverfahrens seine Verpflichtung grundsätzlich anerkannte und eine nähere Prüfung der Höhe der Forderung durch seine Organe veranlaßte.

2. Begriff und Umfang der Schulbaulast.

Nr. 1. Entsch. v. 4. II. 02 Nr. I 209.

Lehrerbesoldungsges. v. 3. III. 97 (G.-S. S. 25) §§ 1, 14.

1. Die Festsetzung der Schulaufsichtsbehörde über die Einrichtung von Dienstwohnungen unterliegen nach § 14 Abs. 2 des Lehrerbesoldungsges. v. 3. III. 97 der Nachprüfung des Verwaltungsrichters, ohne daß dieser dabei an allgemeine Anordnungen der Schulaufsichtsbehörden über die Einrichtung von Dienstwohnungen gebunden wäre. Die Bestimmung im § 49 Abs. 2 Zust.-Ges. über die Verbindlichkeit derartiger Anordnungen ist nach § 14 Abs. 2 des Lehrerbesoldungsges. für das Verwaltungsstreitverfahren gegen die Festsetzungen über Notwendigkeit, Umfang und Einrichtung von Dienstwohnungen nicht mehr maßgebend. (Vgl. E.-O.-V. Bd. XXXIX S. 151.) Dem Verwaltungsrichter steht die Prüfung in demselben Umfange zu wie der Regierung (vgl. E.-O.-V. Bd. XII S. 224, Bd. XXXVI S. 220). Da nach § 14 Abs. 1 des Lehrerbesoldungsges. bei der Anlage und Veränderung von Dienstwohnungen die örtlichen Verhältnisse zu berücksichtigen sind, so muß dies daher auch seitens des Verwaltungsrichters geschehen.

2. Allein es liegt eine Verkennung des Sinnes der Bestimmung über die Berücksichtigung der örtlichen Verhältnisse darin, daß die Schulverbände zur Beschaffung von Öfen und Kochherd nicht verpflichtet sein sollen, weil im Reg.-Bez. Düsseldorf der Rechtsanspruch auf eine Wohnung nicht auch den Anspruch auf Öfen und Herd in sich begreife und diese Gegenstände vom Wohnungsinhaber angeschafft werden müßten. Auf die örtlichen Verhältnisse — Klima, Lebensgewohnheiten u. s. w. — soll bei Abmessung des Bedürfnisses Rücksicht genommen werden. Dabei ist besonders an die Größe der Dienstwohnung gedacht. Freilich kann auch das Bedürfnis hinsichtlich der Wohnungseinrichtung je nach der Verschiedenheit der örtlichen Verhältnisse — z. B. der klimatischen — verschieden sein. Allein Heiz- und Kochvorrichtungen braucht der Wohnungsinhaber der Regel nach überall, in der Rheinprovinz ebenso wie in den übrigen Teilen des Staates. Der Umfang des Bedürfnisses mag durch die örtlichen Verhältnisse beeinflußt werden, das Bedürfnis nach Heiz- und Kochvorrichtungen an sich besteht aber im allgemeinen allerwärts.

Nach § 1 des Lehrerbesoldungsges. besteht das Diensteinkommen der an einer öffentlichen Volksschule angestellten Lehrer neben dem Bargehalte in freier Dienstwohnung oder entsprechender Mietsentschädigung. Damit ist den Trägern der Schullasten die öffentlich-rechtliche Verpflichtung zur Gewährung einer Dienstwohnung oder Zahlung einer Mietsentschädigung auferlegt. Der rechtsbegriffliche Umfang dieser gleichmäßig für das ganze Staatsgebiet begründeten öffentlich-rechtlichen Verpflichtung

bestimmt sich nicht nach den verschiedenen Verkehrssitten einzelner Gegenden, sondern kann nur überall derselbe sein. Was nach § 1 des Lehrerbesoldungsges. im Rechtssinne zu einer Dienstwohnung gehört, ist einheitlich zu bestimmen und zwar nach der überwiegend im Staatsgebiete verbreiteten Anschauung, die, wie man annehmen darf, der Gesetzgeber geteilt hat. Nach der im größten Teile des Staatsgebiets herrschenden Anschauung gehört aber ohne Frage das Dasein von Heiz- und Kochvorrichtungen zur Vollständigkeit und Benutzbarkeit einer Wohnung als solcher. Daher erstreckt sich die öffentlich-rechtliche Pflicht zur Beschaffung einer Dienstwohnung für die Lehrer im ganzen Staatsgebiete regelmäßig auf die Lieferung von Heiz- und Kochvorrichtungen. Die abweichende Verkehrssitte in der Rheinprovinz, wonach Heiz- und Kochvorrichtungen vom Wohnungsinhaber beschafft zu werden pflegen, mag für die Beurteilung der dortigen Privatrechtsgeschäfte in Betracht kommen, hat aber keinen Einfluß auf den rechtsbegrifflichen Umfang der durch das Lehrerbesoldungsges. begründeten Pflicht zur Beschaffung einer Dienstwohnung.

3. Der Umstand, daß der Träger der Schulunterhaltungslast die Verpflichtung zur Lieferung der Öfen und des Herdes bisher nicht erfüllt hat und zur Erfüllung der Verpflichtung bisher auch nicht angehalten worden ist, vermag ihn nicht von der Erfüllung dieser Verpflichtung für die Zukunft zu befreien.

Nr. 2. Entsch. Bd. XXXXIII S. 189 v. 30. VI. 03 I C 3/03.

Zust.-Ges. § 47.

Ges. v. 26. V. 87 (G.-S. S. 175) betr. die Feststellung von Anforderungen für Volksschulen.

1. Das Bestehen oder Nichtbestehen eines Rechtes des Wohnungsinhabers, die Herstellung einer Waschküche zu verlangen, ist nicht entscheidend für die Frage, ob eine Waschküche, wenn sie zum Zwecke der Benutzung durch den Wohnungsinhaber hergestellt worden ist, einen Bestandteil der Wohnung bildet. Einer Waschküche kann die Eigenschaft des Zubehörs allerdings nicht zukommen, weil sie keine bewegliche Sache darstellt (§ 97 B.-G.-B.). Dagegen ist eine Waschküche als Bestandteil des Gebäudes anzusehen, in dem sie sich befindet (§§ 93ff. a. a. O.). Ihre Eigenschaft als Teil einer „Wohnung" bestimmt sich danach, ob sie dem Wohnungsberechtigten vom Eigentümer des Gebäudes ausdrücklich oder stillschweigend zum Gebrauch überlassen worden ist.

2. Die Beschaffung beweglicher Waschkessel für Lehrerdienstwohnungen ist keine bauliche Einrichtung, die unter den Begriff des Schulbaues im Sinne des § 47 Zust.-Ges. fällt. Ebenso wie der Kochherd in einer Lehrerdienstwohnung ist auch ein in dem Wohnhaus oder dem dazu gehörigen Wirtschaftsgebäude hergestellter Waschherd ein Bestandteil des Gebäudes. Ebensowenig aber wie ein Kochkessel oder Kochtopf deshalb, weil ohne ihn der Kochherd zur Speisenbereitung nicht benutzt werden kann, ein Bestandteil oder Zubehör des Gebäudes oder der „Dienstwohnung" ist, kann auch ein Waschkessel deshalb als solcher angesehen werden, weil ohne ihn der Waschherd nicht benutzbar ist. Er hat die Eigenschaft eines Bestandteils des Gebäudes nur dann, wenn er in dauernde konstruktive Verbindung mit dem Mauerwerke des Waschherdes gebracht, also eingemauert worden ist. Die Eigenschaft eines Zubehörs kommt ihm, obwohl er dem wirtschaftlichen Zwecke des Waschherdes zu dienen bestimmt ist und zu ihm in einem dieser Bestimmung entsprechenden räumlichen Verhältnisse steht, dann nicht zu, wenn er „im Verkehre nicht als Zubehör angesehen wird" (§ 97 B.-G.-B.). Ob

dies für die Dienstwohnung eines Lehrers zutrifft, ist nicht nach der an dem Schulorte herrschenden, sondern nach der überwiegend im Staatsgebiete verbreiteten Anschauung zu beurteilen, weil der rechtsbegriffliche Umfang der öffentlich-rechtlichen Verpflichtung zur Gewährung einer Dienstwohnung für den Lehrer im ganzen Staatsgebiete der gleiche ist. Nach der hiernach maßgebenden Anschauung gehört aber das Vorhandensein eines Waschkessels nicht zur Vollständigkeit und Benutzbarkeit einer Wohnung als solcher. Mag auch in Mietshäusern, die eine größere Anzahl von Wohnungen enthalten, von dem Vermieter in einer zum gemeinschaftlichen Gebrauche der Mieter bestimmten Waschküche häufig, in größeren Städten vielleicht in der Regel, ein Waschkessel als Zubehör des Waschherdes gewährt werden, so verlangt doch in Einzelwohnungen und in kleineren Ortschaften die Verkehrssitte nicht, daß der Vermieter einer Wohnung, zu der auch eine Waschküche gehört, dem Mieter einen Waschkessel liefere. Dieser gilt hier nicht als Zubehör des Waschherdes, sondern wird von dem Mieter selbst beschafft und bei Beendigung des Mietsverhältnisses entfernt. Demgemäß kann auch in der Dienstwohnung eines Lehrers in einer Landgemeinde ein Waschkessel nicht als Zubehör der Waschküche oder des Waschherdes angesehen werden.

Ist daher nur die Beschaffung eines Waschkessels für die Waschküche angeordnet worden, so steht die Herstellung eines Bestandteils des Gebäudes nicht in Frage. Ebensowenig handelt es sich um die Anschaffung eines beweglichen Gegenstandes, der rechtlich als Zubehör der Dienstwohnung anzusehen wäre. Daher ist die Regierung sachlich nicht zuständig, durch Baubeschluß (§ 47 Zust.-Ges.) über die Beschaffung des Waschkessels zu entscheiden. Erscheint die Anschaffung des Waschkessels aus anderen Gesichtspunkten, als zum Zwecke einer baulichen Verbesserung der Dienstwohnung geboten, so kann die Regierung eine Anforderung an die Schulgemeinde, ihn zu beschaffen, nur gemäß dem Ges. v. 26. V. 87 durchsetzen, nach dessen Vorschriften es eines Feststellungsbeschlusses des Kreisausschusses bedarf.

Nr. 3. Entsch. Bd. XXXXII S. 188 v. 24. X. 02 I B 18/01.

Lehrerbesoldungsges. v. 3. III. 97 (G.-S. S. 25) §§ 1, 14—16.

1. Die Schulaufsichtsbehörden sind nicht nur über die zur Erteilung des Unterrichts erforderlichen, sondern auch über die zur Befriedigung des Wohn- und Wirtschaftsbedürfnisses der Lehrer dienenden Räume Festsetzungen zu treffen befugt.

2. Die Erneuerung unbrauchbar gewordener Tapeten in Räumen der Schule oder der Lehrerdienstwohnungen fällt unter den Begriff der Reparaturbauten oder der baulichen Unterhaltung; denn das Tapezieren der Wände bildet einen Ersatz für deren Anstrich oder Tünchung. Wie das Überziehen des Mauerbewurfes mit Kalktünche als bauliche Herstellung anzusehen ist (E.-O.-V. Bd. XXI S. 215), so muß auch das Tapezieren als solche angesprochen werden. Durch die Befestigung mittels Klebstoffs werden die Tapeten Bestandteile des Gebäudes; sie lassen sich, ohne daß sie zerstört werden, von den Wänden nicht trennen und haben die Bestimmung, letzteren dauernd das Ansehen der Wohlanständigkeit zu geben, sind also nicht nur zu vorübergehendem Zwecke dem Gebäude angefügt (§§ 93, 95 B.-G.-B.).

3. Die Kosten für die Erneuerung der Tapeten liegen gesetzlich dem öffentlich-rechtlichen Träger der Schulbaulast ob. Die Grundsätze über die Reparaturpflicht des Mieters sind auf den Inhaber einer Lehrerdienstwohnung nicht anwendbar, da der Umfang der Schulunterhaltungspflicht sich hier nur nach dem Lehrerbesoldungsges. bestimmt.

Nr. 4. Entsch. v. 18. IX. 03 Nr. VIII 351.

Zust.-Ges. § 47.

Ist auch die Feststellung der Beschlußbehörden hinsichtlich der Notwendigkeit der Anstellung einer zweiten Lehrkraft für das Streitverfahren maßgebend, so hat gleichwohl der Verwaltungsrichter auf die Klage aus § 47 Zust.-Ges., die sich gegen die Bauanordnung der Regierung richtet, völlig frei darüber zu befinden, ob aus der Anstellung eines neuen Lehrers weiter folgt, daß auch ein zweites Klassenzimmer beschafft werden muß. Die Notwendigkeit eines solchen aber läßt sich nicht bezweifeln, sofern der neue Lehrer bei entsprechender Gestaltung des Dienstbetriebes in den vorhandenen Räumen nicht unterrichten kann. In dieser Hinsicht ist auf die Vorschriften der Verf. v. 15. X. 72 über Einrichtung, Aufgabe und Ziel der Volksschule zurückzugehen, deren Rechtsgültigkeit bereits in E.-O.-V. Bd. I S. 179 ff. anerkannt worden ist. Nach den dort gegebenen Weisungen soll, wenn zwei Lehrer an einer Schule angestellt sind, der Unterricht in zwei Klassen erteilt werden. Mit dem Ausdrucke „Klassen" sind nun zwar Gruppen oder Abteilungen von Schülern, nicht Klassenräume gemeint. Wie aber die Verf. unter Ziff. 13 vorschreibt, sind in der mehrklassigen Volksschule in der Mittelstufe 28 und in der Oberstufe 30 Lehrstunden zu erteilen. Es bedarf keiner näheren Ausführung, daß 58 Wochenstunden in einem und demselben Klassenzimmer unmöglich abgehalten werden können. Sonach ist die Notwendigkeit, einen zweiten Klassenraum zu beschaffen, ohne weiteres anzuerkennen.

3. Die Schulbaupflichtigen.

a) Im Geltungsgebiete des Allgemeinen Landrechts.

α) Bei gewöhnlichen Volksschulen.

Nr. 1. Entsch. v. 20. I. 03 Nr. I 89.

A.-L.-R. II 12 § 36.

Zust.-Ges. § 47; L.-V.-G. § 92.

1. Hat die Schulaufsichtsbehörde über die streitig gewordene Aufbringung und Verteilung von Schulbaukosten Beschluß gefaßt, so steht dem in Anspruch genommenen zu dem Zwecke, eine ihm geboten erscheinende Berichtigung durchzusetzen, die Klage gemäß Abs. 2 des § 47 Zust.-Ges. gegen die Behörde und zugleich gegen einen andern offen, den er statt seiner aus Gründen des öffentlichen Rechtes für verpflichtet erachtet; er kann aber auch die Klage entweder gemäß Abs. 3 a. a. O. vor Erfüllung der ihm angesonnenen Leistung oder gemäß Abs. 4 a. a. O. nachher gegen den vermeintlich verpflichteten Dritten allein richten. Hier hatte die Schulgemeinde es unterlassen, die erstbezeichnete Abbürdungsklage in der dafür vorgeschriebenen Frist von zwei Wochen anzubringen. Daraus ergab sich die rechtliche Folge, daß der Beschluß gegenüber der Schulgemeinde vollstreckbar blieb, vorbehaltlich nur ihrer Befugnis, jederzeit den Gutsherrn aus Abs. 3 des § 47 auf Übernahme oder aus Abs. 4 a. a. O. auf Erstattung der Stein- und Kalklieferung zu belangen. Die Schulgemeinde begnügte sich nun in der Klage nicht damit, von dem Gutsherrn Leistungsübernahme oder Erstattung zu fordern, sondern beantragte ausdrücklich, den zweiten Teil des Regierungsbeschlusses, der die Regelung des Beitragsverhältnisses enthielt, außer kraft zu setzen. Der letztere Anspruch erwies sich, weil zur Zeit seiner Geltendmachung die Klagefrist längst

verstrichen war, als unzulässig. Durch seine Abweisung aber, auf die der Kreisausschuß mit Recht erkannt hat, erledigte sich der Streit auch insoweit, als er im Rahmen des § 47 Abs. 2 zwischen der Schulgemeinde und dem Gutsherrn anhängig geworden war. Denn die Klage, die der Abs. 2 gegen die Schulaufsichtsbehörde und zugleich gegen einen vermeintlich Drittverpflichteten gibt, ist (siehe E.-O.-G. Bd. XXV S. 193) einheitlich und unteilbar, dergestalt, daß sich eine materielle Entscheidung über die mit ihr dem Dritten gegenüber verfolgten Ansprüche von selbst verbietet, wenn sie der Behörde gegenüber (gleichviel ob wegen Verspätung oder aus einem anderen Grunde) als unzulässig befunden wird.

2. Bei der erstinstanzlichen Abweisung ihrer Klage gegen den Regierungsbeschluß hatte sich die Schulgemeinde beruhigt. Mit der Berufung unternahm sie es, gegenüber dem Gutsherrn allein den Standpunkt zur Geltung zu bringen, daß er für die Stein- und Kalklieferung oder deren Wert aufzukommen habe. In der Berufungsinstanz stand also eine Klage gemäß Abs. 2 des § 47 des Zuständigkeitsgesetzes überhaupt nicht, sondern lediglich eine unter die Abs. 3 und 4 a. a. O. fallende Klage zur Entscheidung. Ob diese Klage mit der ursprünglich aus Abs. 2 erhobenen hätte verbunden werden dürfen, ob also ein Klageantrag der Schulgemeinde dahin zulässig gewesen sein würde, für den Fall ihres Unterliegens gegenüber der Schulaufsichtsbehörde wenigstens dem Verfahren gegenüber dem Gutsherrn Fortgang zu geben, das mag dahingestellt bleiben. Denn aus der Klageschrift ist in keiner Weise ersichtlich, daß die Schulgemeinde, wie auch immer ihr Antrag auf Außerkraftsetzung des Regierungsbeschlusses beurteilt werden möge, unter allen Umständen ihren Streit mit dem Gutsherrn habe zum Austrag gebracht wissen wollen. Bei dieser Sachlage stellte die Verfolgung des an sich zulässigen Anspruchs gegenüber dem Gutsherrn allein anstelle des unzulässigen Anspruchs gegenüber der Schulaufsichtsbehörde und dem Gutsherrn eine Änderung der Klage dar, die in der Berufungsinstanz unbedingt ausgeschlossen ist.

3. Gemäß § 36 A.-L.-R. II 12 sind bei Bauten und Reparaturen der Schulgebäude die Gutsherrschaften auf dem Lande nur verpflichtet, die auf dem Gute, wo die Schule sich befindet, gewachsenen oder gewonnenen Materialien, soweit solche hinreichend vorhanden und zum Baue notwendig sind, unentgeltlich zu verabfolgen. Darunter fallen nicht Ziegelsteine und Kalk oder Zement, da dies Materialien sind, die aus Bodenerzeugnissen erst künstlich hergestellt werden müssen.

Auch eine Observanz ist ungeeignet, dem Anspruche der Klägerin zur Stütze zu dienen. Observanzen, die den Vorschriften im § 36 zuwiderlaufen, können sich mit rechtlicher Wirkung anerkanntermaßen nicht bilden (siehe E.-O.-V. Bd. XIV S. 236, Bd. XXI S. 185, Bd. XXIII S. 136).

Nr. 2. Entsch. v. 18. IX. 03 Nr. VIII 351.

1. Bei Beurteilung der Leistungsfähigkeit des Gutsherrn kommt es nicht allein auf den Ertrag des Gutes an, sondern die Leistungsfähigkeit des Gutsherrn kann sich auch aus dessen ganzer sonstiger Vermögenslage ergeben.

2. Die gutsherrliche Schulbaulast wird dadurch nicht berührt, daß das Gut die Eigenschaft als Fideikommiß erhält. Namentlich kommt die Bestimmung im § 5 A.-L.-R. II 4 über die Höhe des Ertrages, den ein Fideikommißgut gewähren soll, bei der Pflicht zur Erfüllung der gutsherrlichen Schulbaulast nicht in betracht.

β) Bei Schul- und Küsterhäusern insbesondere.

Nr. 1. Entsch. Bd. XXXXII S. 182 v. 21. X. 02 I C 129/01.

Ges. v. 21. VII. 46 (G.-S. S. 392) betr. den Bau- und die Unterhaltung der Schul- und Küsterhäuser, §§ 3, 6.
A.-L.-R. II 11 § 731, II 12 §§ 29 ff., 37.
Zust.-Ges. § 47.

1. Eine politische Gemeinde kann die Schulbeiträge ihrer Gemeindeangehörigen regelmäßig aus der Gemeindekasse decken, ohne daß sich in den rechtlichen Verhältnissen der einzelnen Gemeindeangehörigen zur Schulgemeinde etwas ändert, und ohne daß die politische Gemeinde gegenüber der Schulgemeinde haftbar wird (E.-O.-V. Bd. XIX S. 172, 173, Bd. XXIV S. 136, Bd. XXVI S. 171). Nur wenn die politische Gemeinde gegenüber der Schulgemeinde haftbar werden will, kann eine solche Haftung entstehen. Hat die politische Gemeinde nicht den darauf gerichteten Willen gehabt und erkennbar zum Ausdruck gebracht, so wird ein unmittelbares rechtliches Verhältnis zwischen ihr und der Schulgemeinde auch nicht durch die Zustimmung der letzteren zusammen mit der Genehmigung der Schulaufsichtsbehörde begründet.

2. Hat aber eine politische Gemeinde freiwillig die Schullasten der ihr angehörigen Hausväter nicht bloß im Verhältnisse zu diesen, sondern mit rechtlicher Wirkung auch gegenüber der Schulgemeinde übernommen, so kann sie innerhalb der Schulgemeinde bei der Unterverteilung der Schulbaukosten durch den Schulvorstand herangezogen werden. (E.-O.-V. Bd. XXIV S. 137, Bd. XXVIII S. 155, 156.) Ebenso wie der Schulvorstand die Hausväter zu den Baukosten heranzuziehen hat, deren Aufbringung der Schulgemeinde obliegt, so auch die politischen Gemeinden, falls diese an Stelle der Hausväter getreten sind.

3. Zu einer solchen Schuldübernahme bedarf es im Bereiche der Land-Gem.-Ord. v. 3. VII. 91 der Genehmigung des Kreisausschusses als der Kommunalaufsichtsbehörde. Protokolle über die mündliche Verhandlung vor dem Kreis- und dem Bezirksausschuß entbehren der Beweiskraft hinsichtlich der beurkundeten Erklärungen, wenn in ihnen, den Vorschriften der Geschäftsregulative zuwider, nicht bemerkt ist, daß sie den Beteiligten vorgelesen oder zur Durchsicht vorgelegt sind und daß die Genehmigung erfolgt sei.

4. Ist durch rechtskräftiges Urteil das Verhältnis der Teilnahme an den Küsterschulbaukosten zwischen dem Patron und den Eingepfarrten grundsätzlich festgestellt worden (beispielsweise dahin, daß nach Maßgabe der — durch Kab.-O. v. 10. XII. 39 [J.-M.-Bl. 1840 S. 308] gesetzlich beseitigten — sogenannten Styloschen Observanz der Patron allein die Barkosten zu tragen habe), so bleibt davon die Pflicht zur Aufbringung von Kosten für Schulerweiterungen und deren Unterhaltung unberührt. Gemäß § 3 des Ges. v. 21. VII. 46 können die Kirchenbaupflichtigen zu den erforderlichen Erweiterungsbauten nicht angehalten, sondern es müssen die Bauten von denen ausgeführt und unterhalten werden, denen in Ermangelung eines Küsterhauses der Bau und die Unterhaltung einer gemeinen Schule obliegen würde. Ein derartiges Urteil begründet daher für die schulbaupflichtigen Hausväter keinen Anspruch auf Befreiung und steht ebensowenig der politischen Gemeinde zur Seite, die nach Ortsrecht für die Schullasten der Hausväter gegenüber der Schulgemeinde einzutreten verbunden ist.

5. Wenn im § 6 des Ges. v. 21. VII. 46 von besonderen Rechtstiteln die Rede ist, so sind die Rechtstitel gemeint, nach denen die Pflicht

zur baulichen Unterhaltung der Schule den Kirchenbaupflichtigen im Gegensatze zu den Schulbaupflichtigen obliegt, nicht aber Rechtstitel über die Teilnahme an der Kirchbaupflicht. Die Kirchbaupflicht ruht übrigens nach den Bestimmungen des A.-L.-R. bei Unzulänglichkeit des Kirchenvermögens auf dem Patron und den Eingepfarrten (§ 731 Tit. 11 T. II a. a. O.). Wird durch richterliches Urteil das Teilnahmeverhältnis zwischen dem Patron und den Eingepfarrten festgestellt, so kann eine solche Feststellung die Schulbaupflicht der Hausväter oder der politischen Gemeinden, die an deren Stelle getreten sind, schon darum nicht berühren, weil die Eingepfarrten, aus denen sich die Kirchengemeinde zusammensetzt, mit den Hausvätern oder der politischen Gemeinde nicht identisch sind.

Nr. 2. Entsch. v. 4. XI. 02 Nr. I 1703 (Pr.-V.-Bl. Bd. XXIV S. 711).

1. Nach märkischem Provinzialrecht hat bei Küstereischulen der Patron die zum Bau nötigen Feldsteine in dem zum Bau geeigneten Zustande zu liefern oder die Kosten für ihre Herrichtung (Spaltung) zu tragen. Darauf ob im Einzelfalle die Steine in regelmäßigen Formen hergerichtet worden sind, kann es für die Frage, ob es sich um „Bausteine" handelt, nicht ankommen; nicht bloß regelmäßig geformte Steine (Quadern), sondern auch unregelmäßig gestaltete (Polygonsteine) sind Bausteine, wenn sie mittels Bindematerials zu Mauern zusammengefügt werden. Freilich werden auch Feldsteine ohne jede Bearbeitung zur Herrichtung von Wänden benutzt; daß dies aber bei dem vorliegenden Bau nicht geschehen, geht aus der Zeichnung und den Rechnungen deutlich hervor. Die Steine wurden in geschlagenem (gespaltenem) Zustande in polygoner Form verwendet, wobei selbstverständlich die glatten Seiten an die Außenfläche gelegt wurden. Der Streit, ob das Schlagen oder Spalten eine handwerksmäßige Fertigkeit oder eine nur rohe Kraft erfordernde Handarbeit ist, hat für die Entscheidung keine Bedeutung. Wesentlich allein ist, daß die Feldsteine als Bausteine (zur Herstellung von Mauerwerk) verwendet sind. Wie in E.-O.-V. Bd. XXVIII S. 160 nachgewiesen ist, fallen die Kosten für Sprengen der Feldsteine in der Mark dem Patron zur Last.

2. Ingleichen hat er die zum Bau nötigen gebrannten Tonröhren (Drainröhren) zu liefern. Der Patron muß nach der Kab.-Ord. v. 11. XII. 1710 (vgl. von Scholtz S. 376), die das Herkommen bestätigte, „alle Materialien an Holz, Steinen, Kalk und dergleichen anschaffen". Die Zweifel, was zu Steinen und Kalk zu rechnen, insbesondere ob der Patron, wenn er keine Ziegelei habe, doch Ziegelsteine zum Bau liefern müsse, und ob er Schiefer und außer Kalk auch Gips zu beschaffen habe, wurden in verschiedenem Sinne von den Gerichten beantwortet. Hierauf erging eine Entsch. der Gesetzkommission v. 24. I. 1789, daß „die Patrone an Materialien nichts weiter als Holz, Steine, Kalk, die Eingepfarrten aber, außer den zu leistenden Hand- und Spanndiensten, Stroh, Rohr und Lehm und das Arbeitslohn nebst den dazu erforderlichen und den darunter begriffenen Zutaten an Eisen, Glas, Blei und Kacheln zum Ofen zu entrichten verbunden" seien. Die Kab.-Ord. vom 2. II. 1789 bestätigte diese Entscheidung. Zur Erläuterung, was zu den vom Patron zu liefernden Hauptmaterialien gehöre, wurde trotzdem auf die Kab.-Ord. v. 11. XII. 1710 zurückgegangen und aus ihren Worten „Holz, Steine, Kalk und dergleichen" gefolgert, daß dem Patron auch obliege, Surrogate der erwähnten Hauptmaterialien, deren Verwendung an Stelle von Holz oder Steinen nötig, zu beschaffen. Insbesondere erkannte das O.-Trib. am 25. IV. 52 (Bd. 21 S. 313) dahin, daß der Patron auch „stein- und kalk-

artige Substanzen und Stoffe, z. B. Ziegelsteine, Gips u. s. w." zu beschaffen habe, und daß diese Pflicht sich ebenso auf die „nach Anordnung . . . zum Bau verwendeten Surrogate der Hauptmaterialien z. B. anstatt des Holzes verbrauchbares Eisen oder statt der Ziegelsteine verwendete Zinkplatten" erstrecke. v. Scholtz nimmt demgemäß an, daß vom Patron „stein- und kalkartige Substanzen, z. B. Schiefer, Ziegelsteine, Gips, Eisen, Steine u. s. w., desgleichen alle Surrogate der Hauptbaumaterialien, namentlich Zink oder Eisen" zu liefern sind. Drainröhren, die mittels einer Presse aus Ton hergestellt und wie Ziegelsteine gebrannt werden, gehören zu den unstreitig vom Patron zu liefernden „stein- und kalkartigen Substanzen", ebenso, wie die Zementplatten, die Dach- und die Firstziegel.

3. Dem Patron wurden im vorliegenden Falle auch die anteiligen Kosten der Ausschreibung des Baues einschließlich der Materiallieferung aus folgenden Gründen zur Last gelegt. Nach dem vorgelegten Aktenmaterial war davon auszugehen, daß diese Kosten durch die öffentliche Ausschreibung des ganzen Baues einschließlich der Materiallieferung entstanden sind. Mit der Ausschreibung wurde für den Patron die ihm obliegende Beschaffung der Hauptmaterialien vorbereitet, die er offenbar selbst zu liefern gar nicht Willens war. Die Bekanntmachungskosten erhöhten die Gesamtbaukosten, aber, insoweit das Ausschreiben der Materialbeschaffung diente, auch den Preis der Hauptmaterialien. So wenig der Patron in Abrede genommen hat, daß er verpflichtet ist, den letzteren zu zahlen, kann er diejenigen Aufwendungen, die gemacht sind, um das Material herbeizuschaffen, zu erstatten verweigern. Daß die Bekanntmachung unnötig oder unzweckmäßig gewesen, behauptet er nicht; gegen die Art der Anteilsberechnung hat er nichts eingewendet; seine Erstattungspflicht war demnach gemäß §§ 258 ff., § 231 A.-L.-R. I 13 zu bejahen. Denn da er es sich hat gefallen lassen, daß die Beschaffung der von ihm zu liefernden Baumaterialien zugleich mit der Verdingung des Baues öffentlich ausgeschrieben wurde, hat er den Vorteil gezogen, die Materialien gut und möglichst billig geliefert zu erhalten, und muß für diesen Vorteil den Geschäftsführer ohne Auftrag schadlos halten. Wenn er fordert, daß die Bekanntmachungskosten als „Nebenleistungen" der Gemeinde zur Last gelegt werden, so übersieht er, daß die Ausgabe für das öffentliche Ausschreiben den von ihr zu zahlenden Materialienpreis erhöhte; er soll also nicht Nebenleistungen übernehmen, sondern den wirklichen Preis der von ihm zu beschaffen gewesenen Materialien bezahlen.

Nr. 3. Entsch. Bd. XXXXIII S. 162 v. 6. III. 03 I C 88/02.

A.-L.-R. II 11 § 728, II 12 § 37.

1. Der Domänenfiskus war als Patron der Mutterkirchen zu W. und L. im Zivilprozesse rechtskräftig verurteilt worden, zu einem Bethause in Neu-L. ein Drittel der baren Baukosten und die Hälfte der Hauptmaterialien beizutragen. Hierauf fußend, hatte die Kirchengemeinde Neu-L. gegen den Fiskus mit dem Verlangen geklagt, anzuerkennen, daß er schuldig sei, dieselben Beiträge auch zu einem Um- und Erweiterungsbau an dem Wohngebäude des Küsterschullehrers zu leisten. Das O.-V.-G. wies die Klage ab.

2. Aus der Pflicht des Patrons einer Mutterkirche, zur Erbauung und Unterhaltung eines Bethauses für eine Tochtergemeinde beizutragen, folgt nicht, daß ihm auch die Leistung von Baubeiträgen für das Küsterschulhaus oder das Wohnhaus des Küsterschullehrers in deren Bezirke gesetzlich obliegt. Nach § 37 Tit. 12 T. II A.-L.-R. regelt sich die Küsterschulbaupflicht wie bei Pfarrbauten. Entscheidend aber ist die Pfarrbaupflicht an dem Orte, wo sich das Küsterwohnhaus befindet oder für den es bestimmt ist, hier also die Pfarrbaupflicht

in Neu-L. Nun ist der Fiskus zwar Patron über die Kirchen in W. und L. und daher verpflichtet, zu Bauten bei den dortigen Pfarrgebäuden beizutragen. Aber aus der Stellung des Fiskus als Patron der Kirchen in W. und L. folgt nicht seine Pfarrbaupflicht für Neu-L., mögen auch die Kirchengemeinden in Neu-L. unter denselben Pfarrern stehen wie die Kirchen in W. und L., zu denen sie geschlagen sind. Die Bestimmung im § 728 Tit. 11 T. II A.-L.-R., auf die sich die Entscheidung der ordentlichen Gerichte in betreff des Bethauses gründet, gilt nur für Kapellen und Bethäuser, aber nicht für Kirchen- und Pfarrgebäude.

b) Nach Provinzialrechten.

α) In Ost- und Westpreußen.

Nr. 1. Entsch. v. 3. VI. 02 Nr. I 905 (Pr.-V.-Bl. Bd. XXIV S. 406).
Pr. Schulordn. v. 11. XII. 45 (G.-S. 1846 S. 1) §§ 44, 47, 54.

1. Durch das Urteil des Ostpr. Tribunals v. 6. X. 74 ist die Gutsherrschaft K. verurteilt worden, ihre Verpflichtung anzuerkennen, zu den Neu- und Reparaturbauten an den Schulgebäuden zu K. das sämtliche Baumaterial in Holz, Steinen, Ziegeln, Kalk, Lehm und Grand unentgeltlich herzugeben. Das Urteil beruht nach dem Inhalte seiner Gründe auf der Annahme, daß sich ein Herkommen gebildet habe, wonach die Gutsherrschaft zu den Schulbauten alle Baumaterialien herzugeben habe. Der Anlaß des damaligen Streites über die Aufbringung von Baukosten war die Notwendigkeit eines Erweiterungsbaues, nämlich des Baues eines zweiklassigen Schulhauses an Stelle des vorher vorhandenen einklassigen. Für den Fall, daß eine Schule wegen Wachsens der Einwohnerzahl erweitert werden muß, schreibt § 54 der Schulordn. v. 11. XII. 45 vor, daß der Gutsherr für das erweiterte Bedürfnis nach den näheren Bestimmungen der §§ 44—47 der Schulordnung zu sorgen hat. Eine abweichende Norm, die sich hinsichtlich der Leistungen des Gutsherrn durch Vertrag oder Herkommen gebildet hat, gilt nicht für eine durch Vermehrung der Einwohnerzahl notwendig gewordene Erweiterung der Schule. Zu einem dadurch notwendig gewordenen Bau hat der Gutsherr daher nach § 44 der Schulordn. nur das Bauholz herzugeben (E.-O.-V. Bd. XIII S. 273 ff.). Überdies ist die rechtliche Möglichkeit der Bildung eines Herkommens, wonach der Gutsherr außer dem Bauholze auch andere Baumaterialien herzugeben hätte, nach E.-O.-V. Bd. XXXIX S. 173 zu verneinen. Ein Herkommen gehört auch nicht zu den besonderen Rechtstiteln im Sinne der §§ 38 und 39 der Pr. Schulordn. Daher bestehen gegen die Richtigkeit der Entscheidung des Ostpr. Tribunals erhebliche Bedenken. Allein die Entscheidung ist rechtskräftig geworden, und es fragt sich daher nur, ob sich ihre Rechtskraft auch auf den jetzt geplanten Neubau erstreckt und, wenn dies der Fall ist, ob die Rechtskraft der Vorentscheidung auch der Schulaufsichtsbehörde gegenüber geltend gemacht werden kann. Beide Fragen sind zu bejahen.

2. In dem entscheidenden Teile des Tribunalsurteils ist zunächst mit keinem Worte darauf hingewiesen, daß sich die Feststellung der Verpflichtung der Gutsherrschaft zur unentgeltlichen Hergabe aller Baumaterialien nur auf den damaligen Baufall bezogen hätte; vielmehr wird dort ganz allgemein von den Neu- und Reparaturbauten an den Schulgebäuden zu K. gesprochen. Der Klageantrag war dahin gegangen, die Gutsherrschaft zu verurteilen, ihre Verpflichtung zur unentgeltlichen Lieferung der „zu Neu- und Reparaturbauten

an den Schulgebäuden in K." erforderlichen Baumaterialen anzuerkennen. In Ermangelung des bestimmten Artikels vor „Neu- und Reparaturbauten" gestattete danach der Klageantrag noch weniger die Auffassung, daß nur die Verpflichtung der Gutsherrschaft in bezug auf den einzelnen Baufall habe festgestellt werden sollen. Das Ostpr. Tribunal hat aber nach dem Schlusse seiner Entscheidungsgründe eine Verurteilung nach dem Klageantrage aussprechen wollen, so daß auch nicht aus der Hinzufügung des Artikels eine Einschränkung gefolgert werden kann. Die Möglichkeit, die Entscheidung nur auf den damaligen Baufall zu beziehen, wird aber dadurch ganz ausgeschlossen, daß von Neu- und Reparaturbauten die Rede ist, während es sich damals ganz allein um einen Neubau handelte, mithin nicht neben Neubauten noch Reparaturbauten hätten erwähnt werden können, wenn man nur den damaligen Baufall im Auge gehabt hätte. Muß man danach annehmen, daß sich die Rechtskraft der Entscheidung des Ostpr. Tribunals über den Baufall hinaus, der Anlaß zu dem Rechtsstreite gab, auf künftige Neu- und Reparaturbauten erstreckt, so ist es offenbar unstatthaft, hiervon Erweiterungsbauten auszunehmen, weil gerade ein Erweiterungsbau den durch das Tribunalsurteil entschiedenen Rechtsstreit veranlaßt hatte.

Zwar sollen für Schulerweiterungen, die durch das Wachsen der Einwohnerzahl notwendig werden, nach § 54 der Pr. Schulordn. ohne Rücksicht auf eine durch Vertrag oder Herkommen gebildete abweichende Norm die Vorschriften der Schulordn. maßgebend sein, aber die Tragweite rechtskräftiger Entscheidungen ist damit nicht eingeschränkt. Liegt also eine rechtskräftige Entscheidung über die Pflicht zur Aufbringung der Baukosten bei Schulerweiterungen vor, so hat diese jedenfalls unter den Beteiligten Geltung.

3. Unter welchen Voraussetzungen eine solche Entscheidung auch für die Schulaufsichtsbehörde bindend ist, bedarf hier keiner näheren Erörterung, weil sich die Regierung in ihrem Baubeschlusse v. 19. III. 1900 auf das Erkenntnis des Ostpr. Tribunals v. 6. X. 74 berufen und sie selbst dies Erkenntnis bei der Baukostenverteilung mit zu grunde gelegt hat. Stellt sich die Schulaufsichtsbehörde selbst auf den Boden einer unter den Interessenten ergangenen früheren gerichtlichen Entscheidung, so erkennt sie an, daß die Entscheidung auch ihr gegenüber gilt, und muß sich daher auch gefallen lassen, daß der Baubeschluß, insoweit als er mit der Entscheidung nicht im Einklange steht, der Entscheidung entsprechend im Verwaltungsstreitverfahren geändert wird.

Nr. 2. Entsch. Bd. XXXXII S. 171 v. 16. I. 03 I C 85/02.

Pr. Schulordn. v. 11. XII. 45 (G.-S. 1846 S. 1) §§ 39, 44, 46, 47, 52, 54.

1. Der gesetzliche Grund für die Verpflichtung der Gutsherren, zur Unterhaltung der Schulen in ihren Gutsbezirken beizutragen, lag in ihrem wirtschaftlichen und obrigkeitlichen Verhältnisse zu ihren Hintersassen, das ihnen eine Fürsorge für deren Bedürfnisse nicht nur in wirtschaftlichen Notfällen, sondern auch auf dem Gebiete der Kindererziehung von jeher zur Pflicht gemacht hatte (vgl. §§ 122 ff. Tit. 7 T. II des A.-L.-R.). Auch in der Pr. Schulordn. sind die gutsherrlichen Verpflichtungen mit Rücksicht auf dieses Verhältnis geregelt. Soweit hierbei die Schulordnung auf das Herkommen in dem Schulbezirke verweist, hat sie die bestehende Rechtsübung zwischen Gutsherren auf der einen und Untertanen auf der anderen Seite, und nicht lediglich die zwischen der Schulanstalt und dem Gutsherrn, im Auge. Das ergibt sich aus § 46 der Schulordn., wo verordnet ist, daß eine herkömmliche Verpflichtung der Privatgutsherren zu Leistungen für die Schule nicht nur für die bestehenden Schulen, sondern auch für neu zu

errichtende gilt, und aus der Vorschrift in § 54 daselbst, wonach es bei dem Herkommen, das sich in einem Schulbezirke gebildet hat, auch für dort neu errichtete Schulen unter gewissen Voraussetzungen sein Bewenden behält. Hatte aber das Herkommen, das demnächst die Schulordn. im § 44 hinsichtlich der Verpflichtung des Gutsherrn zur Hergabe des Schulbauholzes aufrechterhielt, schon vor Einführung dieses Gesetzes seine Grundlage in den Rechtsbeziehungen zwischen dem Gutsherrn und seinen Hintersassen und in der zwischen ihnen entstandenen Rechtsübung, so war seine Geltung nicht an eine bestimmte Schule geknüpft. Auch damals äußerte vielmehr das Herkommen rechtliche Wirkung bei jeder Schule, die für Hintersassen errichtet wurde, denen gegenüber es bestand, und zwar ohne Unterschied zwischen einem den Gutsherrn verpflichtenden Herkommen, und einem Herkommen, das ihn von der gesetzlichen Verpflichtung befreite. Für die Zeit nach Einführung der Schulordnung ist dies in Erk. Ob.-Trib. v. 14. V. 1860 (Entsch. des Ob.-Trib. Bd. XXXXV S. 323) anerkannt worden. Es trifft aber mit Rücksicht auf den Boden, auf dem ein solches Herkommen erwächst, auch für die frühere Zeit zu.

2. Nach der geschichtlichen Rechtsentwickelung sind unter Gutsherren des Schulbezirkes im Sinne der Preuß. Schulordn. die Gutsherrschaften zu verstehen, die zur Zeit der Erbuntertänigkeit des Landvolkes die Ortsobrigkeit der zum Schulbezirke gehörigen Ortschaften gewesen oder gegenwärtig Gutsherren eines zum Schulbezirke gehörigen selbständigen Gutsbezirkes sind. Ohne entscheidende Bedeutung aber für die Frage, ob die Bewohner einer ländlichen Ortschaft Gutsuntertanen eines Gutsherrn gewesen sind, ist ihre etwaige einstmalige Erbuntertänigkeit, die auf dem privatrechtlichen Obereigentume des Gutsherrn an den bäuerlichen Grundstücken in seinem herrschaftlichen Gebiete ruhte. Die Gutsherrlichkeit war ein obrigkeitliches Verhältnis, das sich auf die Hintersassen und ihren Grundbesitz in einem herrschaftlichen Gute auch dann erstreckte, wenn sie nicht zu den Erbuntertanen gehörten und nicht nur Nutzungsrechte an dem Grundeigentume des Gutsherren hatten, sondern persönlich frei waren und volles Grundeigentum besaßen (vgl. E.-O.-V. Bd. XXXVII S. 157). Wie hieraus folgt, ist die Gutsherrlichkeit über eine Landgemeinde auch da nicht beseitigt worden, wo die Bauern Erbpächter des Gutsherrn gewesen waren und dann durch das Ges. v. 2. III. 50 das Eigentum an ihren Grundstücken erhielten, während allerdings der Erbpächter eines selbständigen herrschaftlichen Gutes durch Erlangung des Eigentums auf Grund dieses Gesetzes Gutsherr werden konnte.

3. Irrig ist die Annahme, daß die Gutsherrlichkeit der Stadt Th. in Westpreußen durch die fremdländische Gesetzgebung während der Zugehörigkeit der Stadt Th. zum Herzogtum Warschau untergegangen sei. Das A.-L.-R., das im Jahre 1808 durch die Gesetzgebung des neu errichteten Herzogtums Warschau für dessen Gebiet beseitigt war, ist durch das Patent v. 9. XI. 1816 von neuem mit den zu ihm ergangenen abändernden, ergänzenden und erläuternden Bestimmungen in Kraft getreten. Bereits in der Entsch. des Ob.-Trib. v. 14. VII. 1865 (abgedruckt bei Schneider und von Bremen: Das Volksschulwesen usw. Bd. II Seite 76 ff.) und ebenso später in Erk. des O.-V.-G. ist ausgesprochen worden, daß auch während der fremdländischen Zwischenherrschaft die Besitzer der adligen Güter in den bis dahin preußischen Landesteilen „Gutsherren“ über die Dorfgemeinden, deren Mitglieder bisher ihre Untertanen gewesen waren, geblieben sind, obwohl es eine bäuerliche Erbuntertänigkeit nicht mehr gab, und daß daher diese Gutsherren die der Gutsherrschaft nach dem wieder eingeführten A.-L.-R. oder nach

Provinzialrecht auf dem Gebiete der Schulunterhaltung obliegenden Verpflichtungen überkommen haben, wenngleich ihnen die Gerichtsbarkeit gar nicht und die Polizeiverwaltung nur im beschränkten Umfange wieder verliehen wurde (vgl. E.-O.-V. v. 4. I. 93 Pr.-V.-Bl. Bd. XIV S. 345, E.-O.-V. Bd. XXXIX S. 194).

4. Irrig ist auch die Annahme, das Herkommen sei für die Verpflichtung der Gutsherren zur Lieferung des Bauholzes erst seit Erlaß der Vd. v. 30. XI. 40 entscheidend, während bis dahin eine von einem Herkommen unabhängige Verpflichtung gemäß § 36 Tit. 12 T. II A.-L.-R. bestanden habe. Vor Erlaß der Pr. Schulordn. v. 11. XII. 45 waren die Vorschriften der §§ 29 ff. Tit. 12 T. II A.-L.-R., darunter die des § 36 über die Hergabe der Baumaterialien, auch in der jetzigen Provinz Westpreußen maßgebend, jedoch nur insoweit nicht das Provinzialrecht etwas anderes bestimmt.

Als Provinzialrecht kamen für die Schulen, deren Patron der Domänenfiskus war oder zu denen neben Domänenortschaften auch Einsassen von Dörfern gewiesen waren, die Privaten oder Kommunen gehörten, die principia regulativa v. 1. VIII. 1736 und später noch die Vd. v. 30. XI. 40 (G.-S. 1841, S. 11) in betracht (vgl. § 62 des Westpr. Provinzialrechts v. 19. IV. 44, G.-S. S. 103), während im übrigen, also auch für die Schulen privaten Patronats, die Verpflichtung des Patrons (Gutsherrn) zu den Schulbauten beizutragen, nach dem Herkommen bei jeder Schule zu beurteilen war (§§ 63 und 66 des Westpr. Provinzialrechts, das hier kein neues Recht geschaffen, sondern nur das bestehende Recht festgestellt hat). Herkömmlich konnte sonach bei einer Landschule die Verpflichtung des Gutsherrn im Schulbezirk entweder weitergehen als die des Gutsherrn über den Schulort nach § 36 Tit. 12 T. II A.-L.-R. oder beschränkter sein. Doch konnte das Herkommen den Gutsherrn nur zur Hergabe von Bauholz, aber nicht von anderen Baumaterialien verpflichten oder ihn von jeder Baulast befreien. Nur wo insoweit ein Herkommen nicht bestand, kam die Vorschrift des § 36 a. a. O. zur Anwendung. Durch die Einführung der Pr. Schulordn. ist die gesetzliche Verpflichtung der Gutsherren auf die Hergabe von Holz zum Schulbau eingeschränkt, dabei jedoch einerseits die Geltung eines die Verpflichtung ganz oder teilweise beseitigenden Herkommens zugelassen, andererseits aber die Verpflichtung zur Bauholzlieferung nicht von dem Besitze des Gutsherrn an Bauholz abhängig gemacht worden. Für die Stadt Th. und ihr Kämmereigebiet blieb daher, nachdem sie im Jahre 1816 mit dem Preußischen Staate wieder vereinigt worden war und gleichzeitig der Wiedereinführung des A.-L.-R. und des in Westpreußen geltenden Provinzialrechts stattgefunden hatte, für die Verpflichtung der Privatgutsherren zur Lieferung des Schulbauholzes in erster Linie das Herkommen maßgebend.

5. Bei der Prüfung, ob ein den Gutsherrn von der Baupflicht befreiendes Herkommen für die Schule in N. besteht, konnte keine entscheidende Bedeutung dem Umstande beigemessen werden, daß ein Herkommen der bezeichneten Art für eine große Anzahl anderer Schulen in der Th.er Stadtniederung und den Bruchländereien, wenn nicht für alle Schulen des Kämmereigebiets, nachgewiesen werden kann. Denn das Herkommen, das nach der Pr. Schulordn. für gewisse Verpflichtungen bei der Schulunterhaltung dem Gesetzesrechte vorgeht, ist kein Gewohnheitsrecht, das in bestimmt begrenzten größeren Landesteilen besteht und dort für alle, in der Vergangenheit errichtete und künftig zu errichtende Schulen Anwendung findet, sondern es ist ein örtliches Recht, das sich nur für die in bestimmten einzelnen Schulbezirken

vorhandenen Gutsherrschaften und Gutsuntertanen entsprechend ihrer besonderen Rechtsübung bei Unterhaltung der Schule, zu der sie gewiesen sind, bilden kann. Demgemäß wird in der Bd. v. 30. XI. 40 auf das Herkommen neben den Verträgen als die Rechtsquelle für die Unterhaltung einzelner Schulen bestimmter Art (§§ 2, 3, 5 und 7) verwiesen. Auch das Westpr. Provinzialrecht v. 19. IV. 44 bestimmt hinsichtlich der Schulbaupflicht im § 66, daß diese „nach dem Herkommen bei jeder Schule zu beurteilen" sei. Ebenso behandelt die Pr. Schulordn. v. 11. XII. 45 das Herkommen neben den Verträgen als eine für bestimmte Gutsherren des Schulbezirkes anzuerkennende Rechtsquelle (siehe §§ 44, 46, 47 und 54). Daher kann ein Herkommen für eine bestimmte Schule nicht schon aus dem Grunde in Anspruch genommen werden, weil es in anderen Schulbezirken derselben Gegend gilt. In diesem Sinne ist eine Übertragung des in anderen Schulverbänden bestehenden Herkommens auf einen neu gegründeten Schulverband vom O.-V.-G. in E.-O.-V. Bd. XIII S. 283, dgl. v. 18. XII. 90 (Pr.-V.-Bl. Bd. XII S. 230 ff.) und v. 15. X. 95 (ebenda Bd. XVII S. 217 ff.) für nicht zulässig erklärt worden. Verschieden hiervon ist aber das Fortbestehen eines Herkommens, das sich hinsichtlich der Schulunterhaltung zwischen der Gutsherrschaft und ihrem Hintersassen in bestimmten Ortschaften gebildet hatte, bei der Zuweisung dieser Ortschaften an eine andere ältere oder neu errichtete Schule. In einem derartigen Falle bleibt das Herkommen auch in dem neuen Schulbezirk in Geltung, solange es nicht durch eine entgegengesetzte Übung oder durch Vereinbarungen der Beteiligten außer Kraft gesetzt wird.

Dritte Abteilung.

Polizeiliche Angelegenheiten.

I.

Besondere polizeiliche Angelegenheiten.

A. Wasserpolizei und die damit im Zusammenhange stehenden Streitigkeiten der Beteiligten.

a) Wasserpolizeiliche Verfügungen im Sinne des § 66 Zust.-Ges. Räumung von Gräben, Bächen und Wasserläufen (Privatflüssen). Streitigkeiten der Beteiligten.

Nr. 1. Entsch. Bd. XXXXII S. 243 v. 11. XII. 02 III C 27/02.
§ 7 des Privatflußges. v. 28. II. 43.

1. Die Schlick- und Krautungsordnung für die Flüsse Pissa und Kermeß vom 6. Mai 1835 gilt noch.

2. Ununterbrochene Gewohnheiten kommen für die Pflicht zur Räumung eines Privatflusses auch dann in betracht, wenn dieser in ausschließlichem Eigentümer eines einzelnen steht.

Nr. 2. Entsch. v. 2. I. 02 III 9 (Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXIII S. 505).
§ 100 I 8 A.-L.-R.

Eine tatsächliche Übung der Räumung eines Flußlaufes, die in der Meinung, eine vertragsmäßige Pflicht zu sein, stattgefunden hat, ist nicht geeignet, eine Observanz zu schaffen (Entsch. des R.-G. in Zivilsachen Bd. II S. 185, Bd. XXI S. 271; E.-O.-V. Bd. XV S. 229, Bd. XXXIX S. 252; Urteil v. 26. VI. 94 I 729).

Nr. 3. Entsch. v. 9. VII. 03 III 1391.
§ 7 Privatflußges. v. 28. II. 1843; § 10 Vorflutges. v. 15. XI. 11.

1. Flüsse und Seen unterliegen im Laufe der Zeit infolge der Einwirkungen des Wassers oder anderer natürlicher Ereignisse immer Veränderungen. Wollte man den Eintritt derartiger Veränderungen grundsätzlich und für das Maß der zulässigen polizeilichen Anforderungen rücksichtlich der Vorflut insbesondere als unwesentlich erachten, so käme dies schließlich darauf hinaus, daß der Urzustand ausschließlich als der normale in betracht käme. Dies führte nicht

allein zu meistens unmöglichen Feststellungen, sondern auch dazu, daß die Grundsätze des bürgerlichen Rechts über den Erwerb entstehender Anlandungen, Inseln usw. im wesentlichen gegenstandslos wären. Ein derartiger Rechtssatz besteht nicht. Als der normale Zustand kommt jeweilig derjenige in betracht, in dem sich Flüsse und Seen zu der Zeit, in der hierüber zu entscheiden ist, tatsächlich seit einer längeren Zeit befinden. Die Möglichkeit, daß sich eine für die Polizeibehörde maßgebende Veränderung der Flüsse und Seen und der Höhenlage ihres Bettes auch deshalb ausbildet, weil die seinerzeit erzwingbar gewesene Forträumung von Anwuchs, Anlandungen u. s. w. nicht rechtzeitig angeordnet worden ist, muß danach anerkannt werden. Hiervon ist von dem O.-V.-G. in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des vormaligen Obertribunals stets ausgegangen (s. E.-O.-V. Bd. XXXV S. 301, des Obertribunals Bd. 43 S. 71, Bd. 53 S. 29, Bd. 70 S. 6).

2. So wenig die Polizeibehörde auf Grund ihrer Befugnisse zur Anordnung einer Räumung die Wiederherstellung eines Grabens erzwingen kann, der tatsächlich nicht neuerlich beseitigt worden ist, sondern eine längere Zeit bereits zugeschüttet oder sonst für die Vorflut geschlossen war (s. E.-O.-V. Bd. II S. 280, Bd. III S. 210, Bd. VIII S. 237), so wenig ist sie zur Anordnung der Herstellung eines neuen Grabens in einer die Vorflut behindernden Weise befugt, wenn diese infolge von Anwuchs oder Anlandung nicht erst neuerlich entstanden ist.

b) Strom-, Schiffahrts- und örtliche Wasserpolizei, öffentliche Flüsse und ihre Schiffbarkeit, Leinpfad, Strombauverwaltungsgesetz, Uferschutzbauten, Fähren, Wasserbauinspektoren, Schaurichter, Schlesisches Hochwassergesetz.

Nr. 1. Entsch. v. 22. XII. 02 III 2153 (Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXIV S. 572.
§ 7 Privatflußges. v. 28. II. 43.

Die weiße Elster ist ein Privatfluß im Sinne des Ges. v. 28. II. 43 (vgl. Erk. v. 10. III. 91 Entsch. Bd. XXI S. 233).

Nr. 2. Entsch. Bd. XXXXII S. 233 v. 20. XI. 02 III C 112/02.

1. Ein öffentlicher Strom untersteht der Polizeigewalt des Regierungspräsidenten als desjenigen Organs, das zur Übung der Schiffahrts- und Strompolizei auf den öffentlichen Flüssen seines Bezirkes verfassungsmäßig berufen ist. Ihm steht in dieser Eigenschaft nicht bloß die Fürsorge für die Schiffahrt und die Erhaltung des Stromes in einem dem Bedürfnisse der Schiffahrt entsprechenden Zustande, sondern die gesamte polizeiliche Funktion zu, soweit sie auf dem Strome zu üben ist. Den Ortspolizeibehörden ist es, abgesehen von dem Falle eines dringlichen Notstandes grundsätzlich untersagt, in die dem vorgesetzten Regierungspräsidenten vorbehaltene Polizei über die Ströme einzugreifen (z. B. E.-O.-V. Bd. II S. 285 und Bd. XI S. 239). Soweit auf den Strömen sanitätspolizeiliche Übelstände, welche durch übelriechende Schlammmassen entstehen, abzuhelfen ist, haben die Ortspolizeibehörden sich auf die Anrufung des Regierungspräsidenten oder der höheren Instanz wegen Beseitigung der Übelstände als den regelmäßigen Weg zu beschränken.

2. Ein Nebenarm eines öffentlichen Stromes teilt im allgemeinen diese Eigenschaft des Hauptarmes. Flußteilungen können als besondere Nebenarme im Gegensatze zu dem einheitlichen Flußlaufe und Flußbette nur dann in betracht kommen, wenn ihnen in Rücksicht auf ihre große Ausdehnung die Bedeutung

zuzumessen ist, daß sie besondere Wasserläufe für je besondere Entwässerungsgebiete darstellen.

3. Soweit die Schiffbarkeit eines Flusses besteht, erstreckt sich seine hierdurch bedingte Öffentlichkeit auf die ganze Breite des Flußbettes und nicht etwa nur auf die Rinne im Flusse, die seine Befahrung ermöglicht. Für die von Natur schiffbaren Flüsse ist dies im Sinne des Allgemeinen Landrechts völlig selbstverständlich, indes auch für die künstlich schiffbar gemachten Flüsse kann die Öffentlichkeit auf den Teil, der schiffbar gemacht worden ist, jedenfalls dann nicht beschränkt werden, wenn der Flußlauf durch keine Insel unterbrochen wird, da ein und derselbe Flußlauf füglich nicht zum Teil ein öffentlicher und zum Teil ein privater sein kann. Aber auch wenn ein Fluß mit einer Insel nur längs einer Seite derselben künstlich schiffbar gemacht ist, läßt sich eine anderweitige rechtliche Beurteilung des Flusses auf der anderen Seite der Insel immerhin doch nur dann rechtfertigen, wenn ein ausreichender Anhalt dafür vorliegt, daß nach der Absicht des Staates an der Natur des Privatflusses auf derjenigen Seite der Insel, wo die Schiffbarmachung unterblieben ist, nichts hat geändert werden sollen (s. das Urt. des R.-Ger. in dessen Entsch. in Zivilsachen Bd. XXXXV S. 183).

4. Ein schiffbarer Fluß kann diese Eigenschaft auch infolge des Eintritts natürlicher Hindernisse für die Schiffahrt verlieren. Indes hierzu reicht nicht schon die Tatsache hin, daß ein solches Hindernis eingetreten ist, da dem nichts entgegensteht, daß es von dem Staate oder den sonst Beteiligten behufs Erhaltung der Schiffbarkeit beseitigt wird. Wohl aber kann dem von dem Staate oder den sonst Beteiligten dauernd belassenen Fortbestand eines Hindernisses, das die Ausübung der Schiffahrt tatsächlich unmöglich macht, die Bedeutung beigemessen werden, daß der Fluß, soweit er nicht schiffbar ist, aufhört, ein öffentlicher Fluß zu sein.

Nr. 3. Entsch. v. 4. XII. 02 III 2026 (Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXIV S. 619).
§§ 1, 7 Privatflußges. v. 28. II. 43.

1. In dem Urteile des O.-V.-G. v. 17. IV. 90 III C 99/89 ist dem Reichsgerichte (Erk. v. 28. X. 80 Entsch. in Zivilsachen Bd. III S. 245) darin beigetreten, daß eine allgemeine Vermutung für das fiskalische Eigentum an den ostpreußischen Flüssen sich selbst dann nicht rechtfertige, wenn aus der dem Deutschen Orden vom Kaiser Friedrich II. erteilten Verleihungs- und Schenkungsurkunde in Verbindung mit der Eroberung des Landes der Übergang aller Eigentumsrechte an Grund und Boden auf den Orden zu folgern wäre, weil der Orden und die späteren Landesherren das Eigentum an den erworbenen Ländereien nur in verhältnismäßig geringem Umfange behalten und zum bei weitem größeren Teil im Laufe der Zeiten auf andere Personen übertragen haben. Dies läßt sich füglich nicht anders verstehen, und ist auch nicht anders gemeint, als daß die Eroberung einen Titel für den Übergang des Eigentumes auf den Deutschen Orden nur rücksichtlich desjenigen Grund und Bodens darstellt, den der Orden erweislich als sein Eigentum kraft des Eroberungsrechtes in Besitz genommen und behalten hat, und daß das so von dem Orden erworbene Eigentum mangels seiner Übertragung an einen Dritten auf seine Rechtsnachfolger — die späteren Landesherren und jetzt Fiskus — übergegangen ist. An die Ersitzung, die gegenüber einem durch Übergang vollzogenen Eigentumserwerb als Grund dieses Eigentumserwerbes gar nicht in betracht kommen kann, ist damals überhaupt nicht gedacht worden.

2. Auch wenn zur Zeit der Besitznahme des Landes durch den Deutschen Orden Flüsse als ein Gegenstand des Privateigentumes beurteilt sein

sollten, so liegt doch nichts dafür vor, daß der Orden auch dann noch das Eigentum an der Alle sich vorbehalten hat, als die Grundstücke längs des Ufers in den Besitz Dritter übergegangen oder Dritte im Besitz bestätigt waren. Aus der Verleihung der Fischerei mit kleinem Gezeuge an die Einwohner folgt dies nicht, da die Fischerei ebenso wie die Jagd in der Vorzeit, wie bekannt, der Landesherrschaft zumeist vorbehalten war und besonders verliehen wurde. Jedenfalls fehlt es an jedem Anhalt, daß der Orden nach Verleihung der Fischerei noch irgend ein privates Nutzungsrecht an der Alle ausgeübt hat. Für die spätere Zeit war die Rechtsansicht maßgebend, daß Flüsse wie die Alle nicht Gegenstand des Privateigentumes sind, sondern als öffentliche gelten.

3. Daß Fiskus neuerlich das Recht auf die Fischerei und das Schilf in Anspruch genommen, ist für die Eigentumsfrage ganz unerheblich. Soweit die Alle nicht schiffbar, gilt sie nach der jetzt herrschenden Rechtsansicht als Privatfluß und aus dieser ihrer Eigenschaft folgt, daß sie im Sinne des Landrechts wie auch des Privatflußgesetzes vom 28. II. 43 als ein Zubehör der anliegenden Grundstücke dem Nutzungsrechte der Uferbesitzer unterliegt und in diesem Sinne ihr Eigentum ist. Hieran kann Fiskus einseitig nichts ändern.

4. Irrtümlich ist die Annahme, daß auf die Alle insoweit, als sie nicht schiffbar ist, das Privatflußgesetz nicht anwendbar sei, weil sie ihrer Ausdehnung nach und mit Rücksicht auf die Schiffbarkeit unterhalb nicht zu den Bächen oder Fließen gehöre. Daß in § 1 des Ges. v. 28. II. 43 hinter dem Wort „Privatflüssen" in Klammern Quellen, Bäche und Fließe sowie Seen mit einem Abfluß aufgeführt sind, hat nicht die Bedeutung, daß die Anwendbarkeit des Gesetzes auf Quellen, Bäche, Fließe und Seen mit einem Abfluß hat beschränkt werden sollen, sondern soll außer Zweifel stellen, daß der Begriff des Privatflusses sich auch auf Quellen, Bäche u. s. w. erstreckt.

Nr. 4. Entsch. v. 15. I. 03 III 102 (Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXIV S. 682).
§ 7 Ges. v. 28. II. 43.

1. Für die Art der Zustellung einer Räumungsverfügung an räumungspflichtige Gemeindemitglieder gelten keine besonderen Vorschriften (von Brauchitsch, Verwaltungsgesetze, Bd. I, 17. Aufl., 6. Bearbeitung, S. 70 Anm. 86 zu § 52 des L.-V.-G., Kunze-Kautz, Rechtsgrundsätze des O.-V.-G., Bd. II S. 447). Es ist daher zulässig, sich bei dieser Zustellung der Vermittelung der Gemeindevorsteher zu bedienen.

2. Gegen Anordnungen, welche die Räumung eines Wasserlaufs betreffen, kann der Klageweg erst beschritten werden, nachdem zuvor der Einspruch eingelegt und verworfen worden ist. Allein die zu früh erhobene Klage darf nicht schlechthin abgewiesen, sondern muß als Einspruch an die Wasserpolizeibehörde abgegeben werden (§ 66 Abs. 1 Satz 2, § 56 Abs. 2 des Zust.-Ges. v. 1. VII. 83, von Brauchitsch a. a. O. S. 380 Anm. 15). Die etwaige Versäumung der Einspruchsfrist steht dem nicht entgegen, weil die Wasserpolizeibehörde in der Lage ist, Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren.

3. Im Gebiete des A.-L.-R. gibt es bei schiffbaren Flüssen keine polizeilich, namentlich keine auf dem Wege des § 66 des Zust.-Ges. erzwingbare Räumungspflicht (vgl. das Urt. des O.-V.-G. v. 20. II. 93, Entsch. Bd. XXIV S. 250 und das des R.-G. v. 26. V. 99, Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXI S. 38).

4. Bei der Frage, ob ein Fluß die Eigenschaft eines öffentlichen Flusses hat, ist von den folgenden, in der Rechtsprechung des O.-V.-G. anerkannten Grundsätzen (von Kamptz Entsch. Bd. III S. 569ff., Bd. V S. 351 und Kunze-Kautz a. a. O. Bd. II S. 20ff., Ergänzungsband 1899 S. 161f.,

Ergänzungsband 1900 S. 167 f., Ergänzungsband 1902 S. 229 f., auch Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXII S. 314 und Jahrg. XXIII S. 24/25) auszugehen: Daß der untere Teil eines Wasserlaufs schiffbar ist, begründet noch nicht auch für den oberen Teil die rechtliche Natur als Strom. Ebenso ist unerheblich, daß dieser Teil früher einmal schiffbar gewesen ist; hört ein schiffbarer Fluß dauernd auf, schiffbar zu sein, so ist er auch in der Weise als Privatfluß zu behandeln, daß er gemäß § 7 des Privatflußgesetzes zu räumen ist. Ob die Schiffahrt tatsächlich ausgeübt wird, ist an sich nicht entscheidend, jedoch insofern nicht ohne Bedeutung, als daraus auf seine Schiffbarkeit oder Nichtschiffbarkeit ein Schluß gezogen werden darf. Schiffbarkeit ist nicht schon dann vorhanden, wenn bloß das Befahren mit Flößen oder mit kleinen Kähnen und Nachen, und selbst noch nicht, wenn das mit Kähnen von etwa 8 m Länge, 1,60 m Breite und 40 bis 50 Zentnern Tragfähigkeit möglich ist, sondern sie läßt sich nur dann annehmen, wenn ein solcher Transport von Personen oder Sachen stattfinden kann, daß dadurch der Wasserlauf den Charakter und die volkswirtschaftliche Bedeutung einer Wasserstraße erhält.

Nr. 5. Entsch. v. 11. XII. 02 IV 2277 (Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXIV S. 470).

Treidelwege oder Leinpfade sind zur Benutzung für die Schiffer und für die Interessen der Schiffahrt, aber nicht für den allgemeinen Gebrauch bestimmt; sie sind mithin keine öffentlichen Wege im Sinne des Wegerechts. Allerdings können sie zugleich und daneben dem öffentlichen Verkehr gewidmet und damit öffentliche Wege geworden sein (Germershausen, Wegerecht 2. Aufl. Bd. 1 § 1 S. 20; Urt. v. 21. IV. 94 und 17. II. 96 Entsch. Bd. XXIV S. 233, Bd. XXVI S. 287).

Nr. 6. Entsch. v. 5. V. 02 III 795 (Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXIV S. 440).
§§ 57, 63 II 15 A.-L.-R.

1. Die Strom- und Schiffahrtspolizei und in gleicher Weise auch die Fürsorge für die Freihaltung des Leinpfades sind landespolizeiliche Angelegenheiten und unterstehen daher der Kompetenz des Regierungspräsidenten (E.-O.-V. Bd. XXX S. 281 ff.). Den Polizeibehörden steht aber die Befugnis zu, sich ihrer Organe für die Übung ihrer Polizeigewalt zu bedienen. Es darf dabei nur nicht im Zweifel bleiben, daß die Organe die Anordnungen nicht im eigenen Namen, sondern in dem der zuständigen Polizeibehörde treffen (zu vgl. Bd. XXX S. 289, 293 a. a. O.). Es ist deshalb zulässig, daß im Auftrage des Regierungspräsidenten ein Wasserbauinspektor eine schiffahrtspolizeiliche Anordnung trifft, wenn er nur in der Verfügung des Auftrags gedenkt. Gegen eine solche Verfügung ist als eine landespolizeiliche Verfügung des Regierungspräsidenten nach § 130 des L.-V.-G. v. 30. VII. 83 direkt die Beschwerde an den Oberpräsidenten gegeben (Bd. XXX S 293, Bd. XXXI S. 236 a. a. O.), sofern die Partei nicht an den Regierungspräsidenten mit einer Remonstration geht.

2. Die Eigentümer der Ufer öffentlicher Flüsse sind nach den §§ 57 ff. Tit. 15 Teil II des A.-L.-R. zwar verpflichtet, die Benutzung des Leinpfades zu Schiffahrtszwecken zu gestatten, nicht aber den Leinpfad in Bau und Besserung zu erhalten.

3. Was die Anwendung des öffentlich-rechtlichen Grundsatzes über die Verpflichtung des Eigentümers zur Erhaltung seines Eigentums im polizeimäßigen Zustande auf den vorstehenden Fall angeht, so sind diejenigen Ausführungen als maßgebend zu erachten, welche das O.-V.-G. in der Verwaltungsstreitsache der Landesschule Pforta gegen den Oberpräsidenten der Provinz

Sachsen in der Entsch. v. 20. XI. 97 Nr. III 1566 (abgedruckt im Pr.-V.-Bl. Jahrg. XIX S. 271) gemacht hat. Da nach öffentlichem Rechte dem Eigentümer nur auferlegt ist, die Benutzung des vorhandenen Leinpfades zu dulden, ist diese Verpflichtung nicht ausdehnend dahin auszulegen, daß er auch noch den Leinpfad u. s. w. in baulichen Würden zu erhalten habe.

Nr. 7. Entsch. Bd. XXXXIII S. 274 v. 11. V. 03 III A 6/01.

§§ 5, 13 des Strombauverwaltungsges. v. 20. VIII. 83.

1. Das O.-V.-G. hat sich über die Auslegung des § 5 des Strombauverwaltungsgesetzes v. 20. VIII. 83 bereits in dem Urt. v. 9. I. 1902 (Ensch. Bd. XXXXI S. 261) ausgesprochen. Danach findet der § 5 Abs. 2 auch auf solche bei Inkrafttreten des Gesetzes noch nicht reifen Anlandungen Anwendung, die bereits vor dessen Erlaß auf Grund fiskalischer Anlagen entstanden und von dem Ufereigentümer in Besitz genommen worden sind. Und zwar hat der Staat ohne weiteres durch das Gesetz mit dem Tage des Inkrafttretens des Strombauverwaltungsgesetzes den Besitz dieser sämtlichen auf Grund fiskalischer Anlagen entstandenen, noch nicht reifen Anlandungen erlangt, ohne daß es dazu bei der einzelnen Anlandung noch einer Besitzergreifung oder Erklärung irgend welcher Art bedurfte. Anderseits ist das Gesetz auf solche Anlandungen, die bei seinem Inkrafttreten im Sinne des § 5 Abs. 2 bereits reif waren, auch dann nicht anzuwenden, wenn sie auf Grund fiskalischer Anlagen entstanden sind, mag sich auch der Staat bei Inkrafttreten des Gesetzes in ihrem Besitze befunden haben. Daraus folgt, das die Strombauverwaltung zu einer Anordnung gemäß §§ 5 und 13 des Gesetzes gegenüber dem Uferbesitzer nur dann befugt ist, wenn die Anlandung zur Zeit des Inkrafttretens des Gesetzes noch unreif war, daß also ein Streit darüber, welche Rechte der Fiskus auf eine damals bereits reife Anlandung aus dem Grunde geltend machen kann, weil er sie vor Inkrafttreten des Gesetzes in Besitz genommen hatte, nicht im Wege einer Anordnung der Strombauverwaltung nach Maßgabe der §§ 5 und 13 des Gesetzes zum Austrage gebracht werden kann. Eine derartige Anordnung würde vielmehr auf die Klage des Uferbesitzers ohne weiteres aufgehoben werden müssen, weil die Befugnisse der Strombauverwaltung aus § 5 auf solche Anlandungen beschränkt sind, die bei Inkrafttreten des Gesetzes die Reife noch nicht erlangt hatten.

2. Sobald der Strom das Uferland weggerissen und die Stelle, an der es sich befand, zum Flußbette gemacht hatte, ist dieser Teil des Flußbetts, der früher Eigentum des Adjazenten war, nicht anders zu beurteilen wie jeder andere Teil des Bettes. Das Eigentumsrecht an dem früheren Uferlande ist untergegangen, und die Anlandungen, die sich später an derselben Stelle infolge der von der staatlichen Strombauverwaltung erbauten Buhnen bilden, unterliegen genau denselben Bestimmungen, wie alle übrigen infolge staatlicher Anlagen entstandenen Anlandungen.

Nr. 8. Entsch. Bd. XXXXII S. 246 v. 2. VI. 02 III B 36/02.

§§ 1, 2, 3, 6 des Ges., betr. Maßnahme zur Verhütung von Hochwassergefahren in Schlesien v. 3. VII. 00 (G.-S. S. 171); § 1 Deichges. v. 28. I. 48.

1. Der Wortlaut des § 1 des Ges. v. 3. VII. 1900 läßt darüber keinen Zweifel, daß nicht alle Zuflüsse der im Gesetze benannten Flüsse schlechthin und nicht jeder Zufluß in seiner ganzen Ausdehnung, sondern nur diejenigen Zuflüsse, welche in dem Plane für den erstmaligen Bau (§ 3) Berücksichtigung finden, den Vorschriften des Gesetzes unterliegen, d. h. ein Zufluß unterliegt den Vorschriften des Gesetzes nur, wenn und insoweit er in dem Plane Berück-

sichtigung gefunden hat. Der § 26 läßt aber die Zuständigkeit des Landrats nicht allgemein, sondern bloß „bei den den Vorschriften dieses Gesetzes unterliegenden Wasserläufen" eintreten. Die Folge hiervon ist, daß, solange und soweit für einen Zufluß kein Plan vereinbart und festgestellt worden ist, er noch nicht den Vorschriften des Gesetzes unterliegt und für ihn die besondere Zuständigkeit des Landrats nach dem § 26 nicht besteht.

2. Die Zuständigkeit des Regierungspräsidenten nach § 1 des Deichgesetzes v. 28. I. 48 ist durch das Ges. v. 3. VII. 1900 auf den Landrat nicht übergegangen.

c) Wassergenossenschaften.

Nr. 1. Entsch. v. 4. XI. 01 III 1817 (Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXIII S. 375).
§ 66 Abs. 2 des Wassergenossenschaftsges. v. 1. IV. 79.

Die Klage aus § 66 Abs. 2 des Ges. v. 1. IV. 79 hat keinen Erfolg, wenn ein Grundbesitzer selbst das Grundstück so gestaltet hat, daß er die Entwässerungsanlagen der Genossenschaft nicht mehr benutzen darf. Gleiches gilt wenn dies der Vorbesitzer getan. Nur wenn die Genossenschaft infolge eines ihr anzurechnenden Ereignisses den Genossenschaftszweck vereitelt (vgl. Urt. v. 7. VII. 97 III B. 70/96 u. v. 23. VI. 1900 Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXII S. 167; Entsch. des O.-V.-G. Bd. XXXIII S. 309), findet ein Erlaß der Beiträge statt.

d) Entwässerung, Verschaffung von Vorflut.

Nr. 1. Entsch. v. 2. IV. 03 III 675 (Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXV S. 47).
§§ 103 ff. I 8 A.-L.-R.; Art. 65 Einf.-Ges. z. B.-G.-B.

1. Nachdem durch Art. 3 des Ges. v. 11. V. 53 die bestehenden gesetzlichen Vorschriften über Anlegung von Entwässerungsgräben durch fremde Grundstücke auf die Abteilung des Wassers unter der Erde in bedeckten Kanälen oder in Röhren für anwendbar erklärt worden sind, kann es keinem Bedenken unterliegen, daß für die Abteilung des in Drains abfließenden Wassers auch die Anlage neuer und die Erweiterung und Vertiefung bestehender Gräben auf fremdem Besitz gegen Entschädigung in Anspruch genommen werden darf.

2. Das Recht auf Einräumung der Vorflut findet gemäß §§ 103 ff. Tit. 8 T. I A.-L.-R., deren Geltung durch das B.-G.-B. gemäß Art. 65 des Einführungsgesetzes nicht berührt wird, gegen Entschädigung derjenigen, in deren Rechte eingegriffen werden soll, statt, wenn das Wasser durch Veranstaltungen auf eigenem Grund und Boden nicht abgeführt werden kann und wenn dessen weitere Abführung den unterhalb liegenden Besitzern nicht infolge natürlicher Hindernisse unmöglich wird. Als beteiligt an dem Verfahren sind zuzuziehen alle diejenigen, die ihren Widerspruch auf die Behauptung stützen, daß sie in ihren Rechten durch die Entwässerungsanlage geschädigt werden würden, und also nicht bloß diejenigen, die eine Ausführung von Gräben auf ihren Grundstücken dulden oder Land zur Erweiterung von Gräben hergeben sollen, sondern auch diejenigen, deren Gräben in dem Zustand, in dem sie sich befinden, Wasser infolge künstlicher Anlagen neu zugeführt werden soll oder die sonst infolge der neuen Entwässerung in ihren wohlbegründeten Rechten verletzt werden würden (s. Entsch. d. O.-V.-G. Bd. VII S. 278 ff.).

3. Soweit die Beteiligten zu einer gütlichen Vereinbarung nicht gelangen, hat derjenige, der Vorflut beansprucht, behufs Durchführung des Verfahrens nach Maßgabe des Ges. v. 15. XI. 11 durch Vorlage eines Planes erkennbar

zu machen, in welchem Umfange und gegen wen er Rechte erwerben will (s. Ges. v. 23. I. 46). Insbesondere hat er erkennbar zu machen, in welcher Breite und Tiefe er Gräben auf fremdem Besitz neu anlegen und in welchem Umfange er bestehende fremde Gräben vertiefen und verbreitern will, und zwar dies dergestalt, daß ersichtlich wird, was er insoweit gegenüber jedem einzelnen Besitzer in Anspruch nimmt und wieviel er an Land von ihm erwerben will. In dieser Beziehung bedarf es — und dasselbe gilt für die von dem Verwaltungsrichter etwa als geboten erachtete Änderung des Entwässerungsplanes — völlig zuverlässiger Unterlagen, da die Schiedsrichter nicht im Zweifel darüber bleiben dürfen, wer und was zu entschädigen ist (s. Entsch. des O.-V.-G. Bd. VI S. 244 ff. und das Urt. v. 20. VI. 1901, Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXIII S. 232). Soweit eine Vertiefung oder Erweiterung bestehender Gräben erforderlich, ist demnach die Feststellung des zeitigen Zustandes und desjenigen, der erreicht werden soll, unerläßlich.

4. Eine Vorschrift, wie sie z. B. in dem Hannoverschen Wasserges. v. 22. VIII. 47 §§ 17 ff. dahin gegeben ist, daß der Zuleitung von Wasser in vorhandene Wasserläufe nicht widersprochen werden darf, findet sich weder in dem A.-L.-R., noch in dem Ges. wegen Verschaffung von Vorflut v. 15. XI. 11 (s. Entsch. des O.-V.-G. Bd. XXVIII S. 195 und Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXI S. 259). Das Recht auf künstliche Zuleitung erheblicher Wassermengen in einen fremden Graben, gleichviel, ob er verändert wird oder nicht, ist, wie in der Rechtsprechung des R.-Ger. (s. Bolze Bd. XX S. 23, Jur. Wochenschr. 1896 S. 85, Gruchot, Beiträge Bd. XXX S. 937) anerkannt ist, gegen Entschädigung zu erwerben.

Nr. 2. Entsch. v. 25. V. 03 III 1045 (Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXV S. 300).
§§ 16, 17 Vorflutedikt v. 15. XI. 11.

Was das Ges. v. 15. XI. 11 im § 16 für die sachkundigen Kommissarien vorschreibt, daß sie nämlich auszumitteln haben, wodurch die von einem Grundbesitzer beabsichtigte Entledigung seines Besitzes von stehendem Wasser am leichtesten erreicht werden könne und ob hierdurch nicht andere Grundbesitzer leiden, galt auch für die zur Entschließung über die Zulassung der Entwässerung nach §§ 17 ff. zuständigen Polizeibehörden und gilt jetzt für die an ihre Stelle getretenen Verwaltungsgerichte.

e) Wassernutzung, Bewässerung, Uferbesitz, Eigentum an Privatflüssen und am Flußbette.

Nr. 1. Entsch. Bd. XXXXII S. 240 v. 22. IX. 02 III A 40/01.
§ 3 Privatflußges. v. 28. II. 43.

Unter den § 3 des Privatflußges. v. 28. II. 43 fallen gewerbliche Anlagen jeder Art, die das von ihnen benutzte Wasser einem Privatflusse zuleiten. „Ähnliche Anlagen“ sind eben solche Anlagen, deren Betrieb in gleicher Weise, wie es bei Färbereien, Gerbereien und Walken der Fall ist, die Benutzung von Wasser und die Ableitung des gebrauchten überschüssigen Wassers mit sich bringt. Ob im übrigen ihre Betriebsweise derjenigen der ausdrücklich im § 3 genannten Anlagen ähnlich ist, ist gleichgültig. Denn es kann dem Gesetzgeber nicht unterstellt werden, daß er die Anwendung einer gegen die Verunreinigung von Flüssen gerichteten Vorschrift von Umständen habe abhängig machen wollen, die für die Tatsache der Verunreinigung ohne jede Bedeutung sind. Der § 3 ist denn auch bisher schon in dem vorerwähnten Sinne ausgelegt und angewendet worden.

f) Stauanlagen für Wasserbetriebswerke, Merkpfahlsetzung.

Nr. 1. Entsch. v. 24. II. 03 III 251 (Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXIV S. 812).
§ 1 Vorflutges. v. 15. XI. 11.

Eine Merkpfahlsetzung nach dem Vorflutges. v. 15. XI. 11 kann nur bei solchen Stauwerken in Privatflüssen beantragt werden, die den Stauwerken unmittelbar die Kraft (das Gefälle) hergeben, die eine Mühle treibt; fließt das Wasser aus einem Sammelteiche über das Stauwerk erst in einen Bach und von diesem nach der Mühle, so kommt das Ges. v. 28. II. 43 in Anwendung.

Nr. 2. Entsch. Bd. XXXXIII S. 263 v. 18. V. 03 III C 124/02.
§ 67 Zust.-Ges.; § 38 Pr. Gew.-Ordn.; §§ 23, 25, R.-Gew.-Ord..
§ 10 Ges. v. 1. VII. 61 G.-S. S. 749.

1. In den Urteilen des O.-V.-G. v. 9. VI. 92, 5. XII. 95 und 6. II. 96 (Entsch. Bd. XXIII S. 230 und Bd. XXIX S. 279, 286) ist dargelegt worden, daß ein Verfahren nach § 67 des Zust.-Ges. dann ausgeschlossen ist, wenn die Anlage, für die der höchste zulässige Wasserstand festgesetzt werden soll, nach dem Inkrafttreten des § 27 der Preußischen oder des § 16 der R.-Gew.-Ordn. errichtet worden ist, und daß dieses Verfahren also nur dann stattfindet, wenn die Anlage älter ist und deshalb ohne besondere Genehmigung hat hergestellt werden dürfen. Andernfalls hat nach den Grundsätzen der Gewerbeordnung die für die Genehmigung zuständige Behörde über die zulässige Höhe des Wasserstandes und über die Setzung des Merkpfahls zu beschließen, wobei sie zwar gemäß § 38 der Preußischen und § 23 der R.-Gew.-Ordn. im Geltungsbereiche des Vorflutgesetzes v. 15. XI. 11 an dessen sachliche Bestimmungen, nicht aber auch an seine Verfahrensvorschriften gebunden ist. In Fällen dieser Art findet demnach eine Festsetzung des zulässigen höchsten Wasserstandes und die Setzung eines Merkpfahls durch Kommissarien, wie sie der § 67 des Zust.-Ges. zur Voraussetzung hat, überhaupt nicht statt. Ebendasselbe muß aber für die bei Erlaß der Preußischen und der R.-Gew.-Ordn. bereits vorhandenen Mühlen oder Stauanlagen gelten, wenn nach dem Inkrafttreten dieser Gesetze eine Änderung der Anlage vorgenommen wird, die eine wesentliche Veränderung der Betriebsstätte im Sinne des § 36 der Pr. Gewerbeordnung und des § 10 des Ges. v. 1. VII. 61, betreffend die Errichtung gewerblicher Anlagen, oder des § 25 der R.-Gew.-Ordn. darstellt. Denn es ist dort in übereinstimmender Weise angeordnet worden, daß auch zu wesentlichen Veränderungen der Betriebsstätte die gewerbepolizeiliche Genehmigung der zuständigen Behörde notwendig ist, und es soll diese Bestimmung nach ausdrücklicher Vorschrift (vgl. den § 10 Schlußsatz, und den § 25 Abs. 2) auch auf solche gewerbliche Anlagen angewendet werden, die bereits vor Erlaß der in Rede stehenden Gesetze bestanden haben.

2. Über die Abgrenzung dessen, was zu einer Stauanlage für ein Wassertriebwerk gehört, bestehen in der Praxis wie in der Theorie verschiedene Meinungen. Insbesondere ist es streitig, ob Turbinen Bestandteile der Stauanlage in der Bedeutung des § 16 a. a. O. bilden (vgl. z. B. von Landmann-Rohmer, Kommentar zur Gewerbeordnung, 4. Aufl., Bd. I S. 142 Anm. 36). In dem Erk. des O.-V.-G. v. 17. XII. 83 (Entsch. Bd. X S. 277) ist ausgesprochen worden, daß zu der genehmigungspflichtigen Stauanlage einer Mühle weder die Wasserräder noch die Turbinen gehörten, und daß daher auch der nach Erteilung der Konzession erfolgte Ersatz eines Wasserrades durch eine Turbine nicht als eine der Genehmigung bedürftige Veränderung der Betriebsstätte anzusehen sei. Diese Auffassung, die schon in den Urt. v. 4. XII. 97

und 25. II. 99 (Pr.-V.-Bl. Jahrg. XX S. 34 und S. 400) als nicht unbedenklich bezeichnet worden ist, läßt sich jedoch, weil sie auf einer zu engen Auffassung des Ausdrucks „Stauanlagen für Wassertriebwerke" beruht und der Absicht des Gesetzgebers nicht gerecht wird, nach erneuter Prüfung nicht aufrecht erhalten. Das O.-V.-G. ist vielmehr zu der Ansicht gelangt, daß auch Einrichtungen des Wassertriebwerkes selbst, welche die Stauanlage beeinflussen, zu der Stauanlage gerechnet werden müssen.

3. Sind somit die Wasserräder und Turbinen Bestandteile der Stauanlage, so kann es auch keinem Zweifel unterliegen, daß die Ersetzung eines Wasserrades durch eine Turbine als eine wesentliche Veränderung der Betriebsstätte im Sinne des § 25 der R.-Gew.-Ordn. angesehen werden muß. Es bedarf dazu nicht des Nachweises, daß durch sie tatsächlich Nachteile, Gefahren oder Belästigungen der im § 16 a. a. O. bezeichneten Art herbeigeführt werden, sondern es genügt, daß die Veränderung ihrer Natur nach solche Übelstände herbeiführen kann (Entsch. Bd. X S. 282, Pr.-V.-Bl. Jahrg. XX S. 34). Das trifft aber bei dem Einbau von Turbinen zu, da diese auf die Größe des Wasserverbrauches, die Höhe des Wasserstandes oberhalb und unterhalb des Triebwerkes sowie auf die Abflußverhältnisse in anderer Weise einwirken als Wasserräder.

Nr. 3. Entsch. v. 23. II. 03 III 391 (Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXIV S. 831).
§ 67 Zust.-Ges.; § 4 Vorflutges. v. 15. XI. 11.

Eine Ersitzung der Wasserstandshöhe im Sinne des § 4 des Vorflutgesetzes v. 15. XI. 11 und des § 67 des Zust.-Ges. gibt es nur in betreff einer bestimmt bemessenen, nicht aber in betreff einer ungeregelten Höhe. In dieser Beziehung hat das O.-V.-G. in dem Urteil vom 16. X. 97 Nr. III 1387 (Pr.-V.-Bl. Jahrg. 19 S. 154) folgendes ausgeführt:

> „Einer solchen beliebigen und regellosen Benutzung, welche vor der Setzung des Merkpfahls in den meisten Fällen den regelmäßigen Zustand bilden wird, ist das Merkpfahlsetzungsverfahren gerade bestimmt, ein Ende zu machen. Es würde zwecklos sein oder doch zu einer den Interessen der Antragsteller entsprechenden Regelung der Stauhöhe nur ganz ausnahmsweise führen können, wenn bereits aus der bisherigen beliebigen Ausübung des Staurechts ein Schluß zu gunsten der vom Stauberechtigten in Anspruch genommenen Stauhöhe gezogen werden könnte. Der Vorderrichter durfte dies Moment daher überhaupt zu gunsten des hier in Frage stehenden Verjährungsbeweises nicht verwerten . . ."

Will jemand daraus, daß er durch rechtsverjährte Zeit in der beliebigen Ausübung des Staus nicht behindert worden ist, den Schluß ziehen, daß er nun auch weiter nicht behindert und ihm insbesondere kein Merkpfahl gesetzt werden dürfe, so ist zu bemerken, daß es ein derartiges Recht auf Grund ersitzender Verjährung gesetzlich nicht gibt.

Nr. 4. Entsch. v. 4. XII. 02 III 2025 (Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXIV S. 422).
§§ 61, 117 L.-V.-G.; § 1 Vorflutges. v. 15. XI. 11; § 67 Zust.-Ges.

1. Eine gesetzliche Vorschrift, die für die Klage aus § 67 Abs. 2 des Zust.-Ges. eine Frist bestimmte, ist nicht vorhanden. Insbesondere ist aus der Bestimmung des § 51 des L.-V.-G., wie sich aus den Worten: „wo die Gesetze eine andere als eine zweiwöchentliche Frist vorschreiben" ohne weiteres ergibt, für die Frage nichts zu entnehmen. Hier ist eine andere Frist nirgends bestimmt. Fehlt es aber an einer Vorschrift, die eine Klagefrist festsetzt, so kann

es darauf nicht weiter ankommen, ob der Mangel einer Fristbestimmung praktische Unzuträglichkeiten zur Folge hat. Das berechtigt den Richter nicht, eine Klagefrist, die das Gesetz nicht vorgeschrieben hat, seinerseits anzunehmen. Übrigens steht gesetzlich nichts entgegen, daß die Kommissarien an die beim Mangel rechtsverbindlicher deutlicher Bestimmungen bewirkte Festsetzung des Wasserstandes sofort die Merkpfahlsetzung anschließen. Dies Verfahren ist auch in regelmäßiger Übung. Das O.-V.-G. hat in der Entsch. v. 25. III. 97 (Bd. XXXII S. 270 der Samml.) anerkannt, daß die Klage an eine Frist nicht gebunden ist.

2. Der Vorsitzende des Kreisausschusses ist nicht befugt, auf Grund des § 117 des Landesverwaltungsgesetzes die Ernennung der sachverständigen Kommissarien, die nach § 67 des Zuständigkeitsgesetzes „endgültig durch Beschluß des Kreis-(Stadt-)Ausschusses" zu erfolgen hat, namens der Behörde seinerseits allein zu bewirken. Der § 117 des L.-O.-G. bezieht sich vielmehr auf den in § 67 Abs. 1 des Zust.-Ges. gedachten Fall überhaupt nicht, wie schon aus dem Wortlaut des Abs. 3 des § 117 hervorgeht. Nach der Vorschrift des Abs. 3 ist „in den auf Grund der vorstehenden Bestimmungen erlassenen Verfügungen und Bescheiden den Beteiligten, sofern deren Anträgen nicht stattgegeben wird, zu eröffnen, daß sie befugt seien, innerhalb zwei Wochen auf Beschlußfassung durch das Kollegium anzutragen oder dasjenige Rechtsmittel einzulegen, welches zulässig wäre, wenn die Verfügung beziehungsweise der Bescheid auf Beschluß des Kollegiums erfolgt wäre". Es handelt sich danach, wie die Fassung des Abs. 3 ergibt, bei den auf Grund des § 117 Abs. 1 vom Vorsitzenden namens der Behörde zu erlassenden Verfügungen und Bescheiden um solche, welche auf Antrag von Beteiligten zu ergehen haben und deren Inhalt darin besteht, daß dem Parteiantrage stattgegeben oder nicht stattgegeben wird. Die Ernennung der Kommissarien behufs Festsetzung der Höhe des Wasserstandes bei Stauwerken nach Maßgabe des § 67 Abs. 1 des Zust.-Ges. erfolgt aber nicht auf Antrag der Beteiligten. Eines Antrags „derer, die dabei interessiert sind", bedarf es nach § 1 des Vorflutgesetzes vom 15. XI. 11 zwar zur Einleitung des gesamten Merkpfahlsetzungsverfahrens. Ist aber der Antrag einmal gestellt, so ist seine ordnungsmäßige Durchführung Sache der gesetzlich zuständigen Behörde. Die Ernennung der Kommissarien durch endgültigen Beschluß des Kreisausschusses (§ 67 des Zust.-Ges.) ist ein notwendiger Bestandteil dieses Verfahrens und daher von Amts wegen, nachdem der Antrag auf Einleitung des Verfahrens einmal gestellt ist, auch dann vorzunehmen, wenn der Antragsteller diese Ernennung nicht beantragt hat. Eine Befugnis, bestimmte Personen als Kommissarien vorzuschlagen, gewährt das Gesetz ferner den Beteiligten nicht. Werden daher Kommissarien ernannt, so kann ein solcher Beschluß dem Antrage der Beteiligten auch niemals widersprechen. Den Anträgen des Antragstellers, der das Merkpfahlsetzungsverfahren veranlaßt hat, entspricht der Akt der Ernennung von Kommissarien, ohne den das Verfahren nicht durchgeführt werden kann, vielmehr stets, und den Anträgen des Stauberechtigten kann zwar die Einleitung des Verfahrens überhaupt widersprechen, nicht aber der nur einen Teil dieses Verfahrens bildende Ernennungsbeschluß für sich betrachtet. Gegen die Person der ernannten Kommissarien sind allerdings Einwendungen möglich. Das gilt aber in gleicher Weise auch von Gerichtspersonen (§§ 61 ff. des L.-V.-G.) und hat mit der Frage, ob und welche Rechtsmittel gegen den nach § 67 des Zust.-Ges. ergehenden Ernennungsbeschluß zulässig sind, nichts zu tun. Diese Einwendungen sind, obwohl der Beschluß endgültig ist, durch dessen Unanfechtbarkeit nicht ausgeschlossen. Ein Angriff seitens eines Beteiligten gegen den Ernennungsbeschluß aus dem in § 117 Abs. 3 angeführten Grunde, daß seinen Anträgen nicht stattgegeben wäre, ist daher nach der Art

und dem Inhalte des Beschlusses, wie die vorstehenden Ausführungen ergeben, überhaupt nicht möglich.

3. Die Ernennung von Kommissarien durch den Vorsitzenden, zu der er gesetzlich nicht berufen war, ist rechtsungültig, und damit ist auch die durch diese von der allein zuständigen Behörde nicht berufenen Kommissarien bewirkte Festsetzung der Höhe des Wasserstandes null und nichtig. Hieran kann nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen auch der Umstand nichts ändern, daß der Kreisausschuß nachträglich die Ernennung der Kommissarien, die damals die Wasserstandsfestsetzung bereits bewirkt hatten, genehmigt hat. Die von Anfang an nichtige Festsetzung kann durch eine spätere Genehmigung nicht gültig werden.

4. Der Akt der Festsetzung des Wasserstandes, der von der Behörde in den äußeren Formen des Gesetzes vorgenommen ist und seinen für aller Augen wahrnehmbaren Ausdruck in der Merkpfahlssetzung gefunden hat, kann nicht anders als in dem vom § 67 des Zust.-Ges. geordneten Rechtsmittelverfahren durch den Spruch des Verwaltungsrichters mit voller Wirkung inter omnes in seiner Nichtigkeit erwiesen und dadurch auch in seinen Wirkungen kraftlos gemacht werden. Dem Stauberechtigten ist durch das Gesetz keinerlei anderes Mittel gegeben, sich gegen die Folgen des, wenn auch nichtigen, so doch in seiner äußeren Erscheinung fortbestehenden Aktes der Behörde zu schützen, als durch die in § 67 Abs. 2 a. a. O. vorgeschriebene Klage. Wird in dem auf die Klage eingeleiteten Verfahren die Nichtigkeit des Aktes erwiesen, so würde es dem Wesen des öffentlichen Rechtes widersprechen, die Klage abzuweisen und den mit der Nichtigkeit behafteten Akt der Behörde, da die Gründe der Entscheidung nicht rechtskräftig werden, statt ihn durch den Tenor der ergehenden Entscheidung als rechtsunwirksam aus der Welt zu schaffen, in seiner äußeren Erscheinung fortbestehen zu lassen.

g) Hannoversches Wasserrecht.

Nr. 1. Entsch. Bd. XXXXII S. 250 v. 24. III. 02 III C 22/01.

§§ 13, 14 des Hannov. Ges. v. 22. VIII. 47; §§ 11 ff. Vorflutges. v. 15. XI. 11. § 57 Abs. 2 L.-V.-G.

1. Nach dem Ges. v. 22. VIII. 47 ist eine unbedingte Pflicht zur Gestattung der Vorflut vorbehaltlich des Entschädigungsanspruchs vorhanden, soweit nicht ein förmliches Widerspruchsrecht ausdrücklich eingeräumt ist (Entsch. Bd. 28 S. 295), und ein solches Widerspruchsrecht steht nur denen zu, deren Grundstücke für die Entwässerungsanlage unmittelbar in Anspruch genommen werden sollen (Urt. v. 6. V. 99, Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXI S. 95).

2. Die Vorschrift des § 14 Ziff. 3 des Ges. v. 22. VIII. 47 darf nicht buchstäblich dahin ausgelegt werden, daß ein Widerspruchsrecht schon geltend gemacht werden könne, wenn die Entwässerung durch die eigenen Grundstücke des Unternehmers überhaupt nur auf irgend eine Weise ausführbar sei. Die Bestimmung ist vielmehr dahin zu verstehen, daß die Entwässerung durch die eigenen Grundstücke dann nicht vollständig geschehen kann, wenn sie einen ganz unverhältnismäßig höheren Kostenaufwand notwendig macht. Es wohnt ihr also dieselbe Bedeutung bei, wie den §§ 11 ff. des Gesetzes wegen des Wasserstauens bei Mühlen und Verschaffung der Vorflut v. 15. XI. 11, bei dessen Anwendung das O.-V.-G. stets davon ausgegangen ist, daß für einen Grundbesitzer im allgemeinen die Berechtigung der Wasserabführung über

fremdes Eigentum schon unter der Voraussetzung bestehe, daß es für ihn nicht tunlich sei, das Wasser durch Veranstaltungen auf eigenem Grund und Boden abzuführen, sei es, daß dies in technischen Schwierigkeiten, sei es, daß es in einem ganz unverhältnismäßigen Kostenaufwand oder in sonst hervortretenden Nachteilen seinen Grund habe (Urt. v. 28. XI. 81 — Entsch. Bd. VIII S. 218 — und v. 22. X. 88 — Pr.-V.-Bl. Jahrg. XI S. 198).

3. Der Kreisausschuß der belegenen Sache (§ 57 Abs. 2 L.-V.-G.) ist zuständig, wenn die zu entwässernde Fläche und die in Anspruch genommenen Flächen in seinem Bezirke liegen. (Wie der Fall liegt, wenn die letzteren Flächen in einem anderen Kreise lägen, spricht sich das Erk. nicht aus.)

Nr. 2. Entsch. Bd. XXXXII S. 257 v. 20. X. 02 III A 14/02.

§§ 88, 89, 91, 98, 110 des Hannov. Ges. v. 22. VIII. 47; §§ 83, 84 Zust.-Ges.; § 121 L.-V.-G.

1. Nach §§ 88, 89 des Hannoverschen Ges. v. 22. VIII. 47 über Ent- und Bewässerung der Grundstücke sowie über Stauanlagen soll der Stauberechtigte die erforderliche veränderte Einrichtung oder auch die gänzliche Wegräumung seiner Stauanlage gegen Entschädigung sich gefallen lassen, wenn durch vermehrte natürliche Zuflüsse oder durch künstliche Zuleitung die Wassermasse so groß geworden ist, daß die den Stauberechtigten zu Gebote stehenden Mittel, ein Aufstauen über das Stauziel zu verhindern, nicht mehr ausreichen, oder wenn sie durch andere Ereignisse, die bei der Anlage der Regelung des Staues nicht vorausgesehen sind, nötig wird und auf andere Weise, besonders durch Umleitung, nicht geholfen werden kann. Nach § 91 kann auf Antrag der Beteiligten und, wenn das öffentliche Interesse in Frage kommt, auch ohne solchen Antrag die Änderung oder Wegräumung einer Stauanlage von der zuständigen Behörde verfügt werden. Hierfür war nach §§ 94, 110, weil es an der Voraussetzung für die Zuständigkeit der Landdrostei nach § 99 fehlte, die Zuständigkeit der Obrigkeit gegeben, in deren Bezirke die Anlage sich befindet, also für das platte Land des Amtmanns, an dessen Stelle der Landrat getreten ist. An der Zuständigkeit des letzteren hat das Zust.-Ges. v. 1. VIII. 83 nichts geändert. In den §§ 83, 84 Nr. 1 daselbst, die allein in betracht kommen, ist § 91 des Hannoverschen Ges. v. 22. VIII. 47 nicht angezogen; es war dies auch nach der Art der Angelegenheiten, für die hier die Zuständigkeit geregelt worden ist, ausgeschlossen.

2. Nach § 83 beschließt der Bezirksausschuß an Stelle der Landdrostei und der Kreis-(Stadt-)Ausschuß an Stelle der Obrigkeit über die diesen Behörden in dem Ges. v. 22. VIII. 47 vorbehaltene Genehmigung für die Vorrichtung einer Entwässerungs-, Bewässerungs- und Stauanlage, sowie für deren Änderung und Aufhebung. Nach § 84 Nr. 1 beschließt der Kreis-(Stadt-)Ausschuß über Anträge auf Zulassung oder Änderung oder Wegräumung solcher Anlagen gegen den Widerspruch Beteiligter. Beschlüsse nach § 83 sind, da nicht ein anderes bestimmt worden ist, gemäß § 121 des Gesetzes über die allgemeine Landesverwaltung v. 30. VII. 83 mit der Beschwerde an den Provinzialrat oder den Bezirksausschuß anfechtbar, Beschlüsse nach § 84 Nr. 1 dagegen mit dem Antrag auf mündliche Verhandlung im Verwaltungsstreitverfahren.

3. Der § 84 bezieht sich indes nicht nur auf Anlagen, deren Errichtung, Änderung oder Wegschaffung einer Genehmigung nicht bedarf. Mit derartigen Anlagen befaßt sich das Ges. v. 22. VIII. 47 nur insoweit, als es die Voraussetzungen (§§ 4, 53, 74) bestimmt, unter denen solche Anlagen ohne Mitwirkung der Behörden statthaft sind, nicht aber auch damit, wie der Unternehmer etwaige Widersprüche dritter beseitigen kann. Letzteres geschieht nur hinsichtlich solcher Anlagen, für deren Errichtung, Änderung oder Weg-

räumung das Gesetz eine Mitwirkung der Behörde vorgesehen hat (§§ 95, 97). Demgemäß beziehen sich auch die §§ 83, 84 Nr. 1 des Zust.-Ges. nur auf Anlagen, für deren Errichtung, Änderung oder Wegschaffung der hierzu geneigte Unternehmer der Genehmigung bedarf, und sie regeln die Zuständigkeit dahin, daß, soweit Widersprüche dritter gegen das Unternehmen geltend gemacht werden, hierüber unabhängig von der gemäß § 83 zu erledigenden Genehmigung nach § 84 Nr. 1 zwischen dem Unternehmer und den Widersprechenden zu beschließen und auf Anträge im Verwaltungsstreitverfahren zu entscheiden ist. Zu berücksichtigen sind aber, wie vom O.-V.-G. angenommen worden ist, nur auf besonderen Rechtstiteln beruhende Widerspruchsrechte (Entsch. Bd. XXVIII S. 295 ff., Bd. XXXIV S. 298 ff.).

Nr. 3. Entsch. v. 16. X. 02 III 1709 (Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXIV S. 747).

1. Das Hannov. Ges. v. 22. VIII. 47 findet auf Räumung von Flüssen, die Ebbe und Flut haben, keine Anwendung. Da entscheidet Observanz, die sich bei Erlaß des Gesetzes ausgebildet haben oder auch später entstanden sein konnte.

2. Für Gräben besteht keine Räumungspflicht (Entsch. Bd. XIX S. 302, Bd. XXVIII S. 270) im Gebiete der Provinz Hannover, wo das A.-L.-R. nicht gilt.

h) Schleswig-Holsteinisches und Lauenburgisches Wasserrecht.

Nr. 1. Entsch. Bd. XXXXIII S. 267 v. 5. III. 03 III C 85/02.

§ 17 der Prov.-Verf. für die Großdistrikte des Herzogtums Schleswig v. 6. IX. 63 (Chronol. Samml. S. 232); § 81 Zust.-Ges.

1. An einer klaren Vorschrift, ob und auf welchem Wege eine Anfechtung der nach § 9 der Provisorischen Verfügung von den Wasserlösungskommissionen für jeden größeren Wasserlauf auszufertigenden Regulative durch die Beteiligten zulässig sein soll, fehlt es zwar in der Provisorischen Verfügung und im § 81 des Zust.-Ges., über dessen Vorgeschichte und das im Abs. 3 enthaltene unrichtige Allegat (§ 17 a. a. O. statt § 16 a. a. O.) des O.-V.-G. sich in dem Bd. XXV S. 294 seiner Entscheidungen abgedruckten Urt. v. 25. IX. 93 näher ausgesprochen hat. Nach den für den Geltungsbereich der Wasserlösungsordnung für die Geestdistrikte des Herzogtums Holstein v. 16. VII. 57 und für das Herzogtum Lauenburg v. 22. V. 57 im § 82 Abs. 3—5 des Zust.-Ges. getroffenen Vorschriften kann es aber nicht zweifelhaft sein, daß der Gesetzgeber von der Auffassung ausgegangen ist, daß die im § 81 Abs. 1 gegen die Anordnungen, Festsetzungen und Erkenntnisse der Wasserlösungskommissionen ganz allgemein zugelassene Klage beim Kreisausschuß auch zum Zwecke der Anfechtung der Bestimmungen der von den Wasserlösungskommissionen zu erlassenden Regulative gegeben sein sollte. Denn die Rechtslage in Beziehung auf Erlaß, Inhalt und Tragweite der Regulative ist in Holstein abgesehen davon, daß sie hier nicht von der Wasserlösungskommission, sondern nach § 9 der Holsteinschen Wasserlösungsordnung von „der administrativen Polizei" und nunmehr nach § 82 Abs. 3 des Zust.-Ges. vom Kreisausschusse zu erlassen sind, und daß daher die Regelung der Zuständigkeitsfrage für Holstein im § 82 — anders als für Schleswig im § 81 — schon aus diesem Grunde besondere Vorschriften erforderte, im wesentlichen dieselbe wie für Schleswig. Es muß daher ohne weiteres angenommen werden, daß das Zust.-Ges. auch für Schleswig,

ebenso wie dies für Holstein durch die ausdrückliche Vorschrift des § 82 Abs. 5 geschehen ist, die Anfechtung der Vorschriften der Regulative im Verwaltungsstreitverfahren zulassen wollte, und zwar um so mehr, als im § 15 der Provisorischen Verfügung auch des Erlasses von Regulativen speziell für den Fall gedacht ist, daß ein größerer Wasserlauf zugleich Distrikte in Schleswig und in Holstein berührt. Demgemäß ist davon auszugehen, daß die in Beziehung auf das Regulativ streitigen Fragen von der Wasserlösungskommission nach Maßgabe des § 20 der Provisorischen Verfügung durch Erkenntnis zu erledigen sind, und daß gegen dieses Erkenntnis nach § 81 Abs. 1 des Zust.-Ges. die Klage beim Kreisausschusse gegen die Wasserlösungskommission zulässig ist.

2. Unter die Ländereien und den Grundbesitz des § 17 der Prov.-Verf. v. 6. IX. 63 fallen auch Deiche.

3. Bei der Anwendung des § 17 a. a. O. können Herkommen und rechtskräftige Erkenntnisse mit berücksichtigt werden.

i) Kurhessisches Wasserrecht.

B. Deichpolizei.

Nr. 1. Entsch. Bd. XXXXIII S. 262 v. 2. X. 02 III A 5/02.

§ 1 Deichges. v. 28. I. 48 (G.-S. S. 54).

1. Der Gesetzgeber hat die gesamte auf dem Gebiete der Land- und Forstwirtschaft sowie des Gartenbaues liegende und für die Erfüllung der Zwecke dieser Betriebe auch unentbehrliche Bodenbebauung nicht unter den § 1 Deichges. v. 28. I. 48 stellen wollen und nach der Fassung der gesetzlichen Bestimmung auch nicht gestellt.

2. Das O.-V.-G. hat bereits in der Entscheidung vom 24. III. 92 Pr.-V.-Bl. Jahrg. XIII S. 432/3 ausgesprochen, daß das Gesetz über das Deichwesen v. 28. I. 48 auf Anpflanzungen keine Anwendung finde. Da sonach die land- und forstwirtschaftliche sowie die gartenmäßige Bodenbenutzung von dem Gesetzgeber den Beschränkungen des Deichgesetzes nicht unterworfen worden sind, kommt es auf die Frage, ob die infolge dieser Benutzung vorhandenen Pflanzungen deichähnlich wirken, überhaupt nicht weiter an. Diese Frage kann vielmehr nur bei solchen Erhöhungen der Erdoberfläche aufgeworfen werden, die nicht die Folge der Bebauung des Bodens zur Hervorbringung von Pflanzen und somit den Bestimmungen des § 1 nicht von vornherein entzogen sind.

Nr. 2. Entsch. Bd. XXXXII S. 276 v. 15. I. 03 III C 118/02.

§ 1 Deichges. v. 28. I. 48; § 10 II 17 A.-L.-R.

1. Als eine deichartige Erhöhung im Sinne des Deichges. kann begrifflich nur die Erhöhung der Erdoberfläche oder die Errichtung einer Anlage in betracht kommen, die mit der Erdoberfläche in eine feste Verbindung gebracht wird und sich deshalb gleich einem Deiche oder Damme als eine Erhöhung der Erdoberfläche beurteilen läßt. Dies trifft für die Auflagerung von Stoffen aller Art nicht zu, die behufs ihrer anderweitigen Verwendung einstweilen niedergelegt werden. Das O.-V.-G. hat deshalb in dem Urt. vom 16. I. 1902 (Entsch. Bd. XXXXI S. 275) der Ablagerung von Ziegelsteinen die Bedeutung einer deichartigen Erhöhung der Erdoberfläche abgesprochen; gleiches trifft hinsichtlich der Ablagerung von Hölzern zu.

2. Nachdem die gesetzliche Regelung auf den Erlaß des Deichgesetzes beschränkt, hier aber die Genehmigungspflicht neben den Deichen auch für die Errichtung

deichartiger Erhöhungen und also von Anlagen erstreckt worden ist, die dem Deichschutze zu dienen nicht bestimmt sind, muß dem die Bedeutung beigemessen werden, daß Anlagen, die begrifflich nicht unter die Deiche oder die deichartigen Erhöhungen fallen, einer obrigkeitlichen Genehmigung nicht bedürfen, auch wenn sie den Abfluß des aus den Ufern tretenden Wassers zu hindern vermögen, sofern die Genehmigungspflicht sich nicht etwa aus einem anderen Gesetz ergibt. Andrerseits kann die Errichtung von Anlagen und die Benutzung von Grundstücken überhaupt, für die es der obrigkeitlichen Genehmigung nach den Gesetzen nicht bedarf, von den Behörden und den Polizeibehörden insbesondere doch nur dann verboten werden, wenn sich das auf Grund eines besonderen Gesetzes oder ihrer gesetzlich abgegrenzten Zuständigkeit rechtfertigt. Ein hiervon abweichender Standpunkt ist auch in dem Urt. v. 10. I. 99 (Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXI S. 86) nicht vertreten. Es ist hier zwar ausgeführt, daß das Deichgesetz weitergehende Beschränkungen, als sie in ihm selbst vorgesehen sind, nicht ausschließt, indes deren Zulässigkeit ebenfalls von anderen in betracht kommenden Gesetzen, wie z. B. dem § 10 Tit. 17 T. II A.-L.-R., abhängig macht.

3. Unter der Voraussetzung, daß eine Lagerung von Hölzern mit denjenigen Rücksichten unvereinbar ist, deren Wahrung den Polizeibehörden nach § 10 Tit. 17 T. II A.-L.-R. obliegt, ist eine Anordnung der Polizeibehörde, im Überschwemmungsgebiete lagerndes Holz zu entfernen, nicht schon deshalb zu beanstanden, weil die Gefährdung jener Rücksichten nicht eine unmittelbare Folge der Lagerung der Hölzer, vielmehr nur bei Eintritt von Hochwasser, also eines von dem Willen und der Handlung des Besitzers der Hölzer unabhängigen Ereignisses, zu befürchten ist. Denn trifft letzteres zu, so stellt die Lagerung der Hölzer, obschon sie an sich erlaubt ist, gleichwohl einen polizeiwidrigen Zustand dar, und für die Befugnis und die Pflicht der Polizei zur Beseitigung dieses Zustandes ist es grundsätzlich ganz unerheblich, ob der Besitzer ihn unmittelbar oder nur mittelbar verursacht hat.

C. Fischerei.

D. Die Jagd.

a) Jagdscheine.

b) Jagdpolizeiliche Verfügungen. Gemeinschaftliche und Einzeljagdbezirke, Beteiligte, isolierte Höfe, Waldenklaven, Jagdaufkünfte und deren Verteilung, mit Ausschluß des hannoverschen und kurhessischen Jagdrechtes.

Nr. 1. Entsch. Bd. XXXXIII S. 284 v. 16. III. 03 III B 65/02.

§ 10 Tit. 17 Teil II A.-L.-R.

1. Der Landrat eines Kreises der Provinz Schleswig-Holstein untersagte einem Hofbesitzer, der im Wattenmeere von einem Boote aus mittels eines darin befindlichen Geschützes wilde Enten in größerer Zahl erlegte, „die Jagd auf Enten mit Geschützen, die auf massenweise Erlegung derselben eingerichtet seien“. Das O.-V.-G. hob die Verf. auf, weil die beanstandete Ausübung der Jagd auf wilde Enten mit einem Geschütze weder im ursprünglichen Geltungsbereiche des Jagdpolizeiges. v. 7. III. 50 noch in der Provinz Schleswig-Holstein unzulässig, auch sonst von dem Hofbesitzer die öffentliche Sicherheit nicht gefährdet oder die öffentliche Ordnung verletzt sei.

2. Aus dem Erkenntnisse ist noch folgende Ausführung bemerkenswert: „Das O.-V.-G. geht in Übereinstimmung mit den Verwaltungsbehörden (vgl. den Erl. des Oberpräsidenten der Provinz Schleswig-Holstein v. 25. III. 82 J.-Nr. O. P. 1168 an die Regierung in Schleswig und den darin angezogenen Erlaß des Ministers des Innern vom 11. III. 82 in den Akten der Regierung zu Schleswig, betreffend kommunale Zugehörigkeit der Binnen- und Küstengewässer vol. I Tit. IV Litt. D Nr. 8 Bl. 106 ff.) davon aus, daß die zwischen dem Festland und den vorgelagerten Inseln befindlichen, unter der Bezeichnung Wattenmeer begriffenen Teile des Meeres nicht nur der Territorialhoheit des betreffenden Staates unterworfen, sondern als zum Staatsgebiete gehörig zu betrachten sind."

3. Nach jetzt bestehenden gesetzlichen Bestimmungen ist die Jagdpolizeibehörde zu einem Einschreiten gegen bestimmte Arten der Jagdausübung nur insoweit berechtigt, als sie sich dabei auf besondere gesetzliche Verbotsbestimmungen stützen kann (vgl. Urt. des O.-Trib. v. 7. XII. 53, Präjudizien des Senats für Strafsachen Nr. 67, Entsch. des O.-Trib. Bd. XXVI S. 646, wo die Zulässigkeit des früher verbotenen Abschießens von Ricken auf die §§ 3, 4 und 8 des Ges. v. 31. X. 48 gestützt worden ist, und ferner in dem Urt. vom 6. IX. 55, Präjudizien des Senats für Strafsachen Nr. 166 Entsch. des O.-Trib. Bd. XXXI S. 314, das mit der Überschrift versehen ist: „Jagdpolizeiliche, vor Publikation des Ges. v. 31. X. 48 ergangene Vorschriften, welche das Jagen mit Bracken verbieten, sind durch jenes Gesetz aufgehoben und durch das Jagdpolizeiges. v. 7. III. 50 nicht wieder hergestellt. Eine infolge des Ges. über die Polizeiverwaltung v. 11. III. 50 erlassene Polizeivorschrift, welche das Jagen mit Bracken verbietet und unter Strafe stellt, steht mit den Gesetzen in Widerspruch.")

Nr. 2. Entsch. v. 13. XI. 02 III 1896.
§ 4 Ges. v. 31. X. 48 (G.-S. S. 343).

Eine Polizeiverordnung, welche vorschreibt, daß zum Giftlegen polizeiliche Genehmigung erforderlich ist, ist gültig. Sie will vor den Gefahren schützen, welche dem Leben und der Gesundheit von Menschen durch das Auslegen gewisser vergifteter Gegenstände an zugänglichen Orten drohen. Die Polizeiverordnung bindet auch den Jagdberechtigten. Es kann dahingestellt bleiben, ob und inwieweit das Recht zur Ausübung der Jagd die Befugnis zur Auslegung von Giftbrocken mitumfaßt (vgl. z. B. Stelling, Hannovers Jagdrecht S. 122 und Dickel, Das Deutsche bürgerliche Recht für Forstmänner S. 176 Anm. 19). Denn selbst wenn es der Fall ist, unterliegt der Jagdberechtigte in ähnlicher Weise, wie es bei der Befugnis zum Betriebe eines Gewerbes oder zum Bebauen eines Grundstücks anerkannten Rechts ist, doch den allgemeinen sicherheitspolizeilichen Vorschriften, also auch denen, welche das Auslegen vergifteter Gegenstände an die Notwendigkeit einer polizeilichen Genehmigung knüpfen. Dies ist im § 4 des Gesetzes v. 31. X. 48, betreffend die Aufhebung des Jagdrechts auf fremdem Grund und Boden, ausdrücklich anerkannt. Denn hier ist ausgesprochen, daß die Grundbesitzer in der Ausübung der Jagd nur durch die allgemeinen und die besonderen jagdpolizeilichen Vorschriften beschränkt sind, welche den Schutz der öffentlichen Sicherheit . . . . bezwecken, also zwar einerseits jede hierüber hinausgehende Beschränkung unwirksam ist (Entsch. des O.-Trib. Bd. XXXI S. 314), andererseits eine sich innerhalb der Grenze haltende Verordnung aber Wirkung gegenüber dem Grundbesitzer und infolge hiervon auch gegenüber einem anderen Jagdberechtigten hat.

Nr. 3. **Entsch.** v. 8. VI. 03 III 1141 (Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXV S. 162).
§ 2 Jagdpolizeiges. v. 7. III. 50.

1. Besitzt jemand 300 Morgen, die land- oder forstwirtschaftlich benutzt werden, so ist er zur eigenen Ausübung der Jagd befugt, auch wenn die so benutzten Flächen durch andere eigne Flächen, die sich zur landwirtschaftlichen Nutzung nicht eignen, verbunden sind. Die Gesamtfläche bildet einen eigenen Jagdbezirk.

2. Es genügt für den Zusammenhang, wenn kein fremdes Grundstück betreten zu werden braucht (Erk. v. 17. XII. 1901 III 1665), um von dem einen Grundstücke auf das andere zu gelangen.

Nr. 4. **Entsch. Bd. XXXXIII** S. 296 v. 9. II. 03 III C 136/02.
§ 106 Zust.-Ges.

1. Das O.-V.-G. hat in dem Urt. v. 6. I. 87 (Entsch. Bd. XIV S. 312 ff.) die in § 106 des Zuständigkeitsgesetzes für die Verwaltungsgerichte begründete Zuständigkeit als dahin begrenzt erachtet, daß sie sich nicht darauf erstreckt, was die Gemeindebehörde an Erträgen der Jagd hat verteilen können und müssen. Damit ist klar erkennbar gemacht, daß sich die Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte nur darauf erstreckt, ob die Gemeindebehörde bei Ausführung einer Verteilung richtig verfahren ist, oder ob sie den Besitzer, der von der Klage nach Ablehnung seiner Beschwerde oder seines Einspruchs Gebrauch macht, zu Unrecht übergegangen oder ihn nicht nach Gebühr berücksichtigt hat (vgl. Erk. des R.-Ger. v. 9. XII. 97 Entsch. in Zivilsachen Bd. 40 S. 268).

2. Die Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte für eine Nötigung der Gemeindebehörde zu der ihr kraft ihres Amtes obliegenden Verteilung der Erträge der gemeinschaftlichen Jagdnutzung oder gar für einen Ersatzanspruch wegen pflichtwidrig unterlassener Nutzbarmachung der Jagd würde aus dem Rahmen herausfallen, innerhalb dessen sich die Abgrenzung ihrer Zuständigkeit sonst hält.

Nr. 5. **Entsch.** v. 9. III. 03 III 509.
§§ 1, 2, 10, 11 Jagdpolizeiges. v. 7. III. 50.

Das Wort „Besitzer" im § 11 des Jagdpolizeigesetzes v. 7. III. 50 bedeutet zweifellos ebendasselbe, wie in den sonstigen Paragraphen des Jagdpolizeigesetzes, die es anwenden. Es kann ihm namentlich hier nicht eine andere Bedeutung unterstellt werden als in den §§ 1 und 2. Denn das Recht zur eigenen Ausübung der Jagd und das Recht auf einen Anteil an den Jagdpachtgeldern entsprechen einander derart, daß insoweit jede Verschiedenheit ausgeschlossen ist. Im § 2 aber ist anerkanntermaßen unter „Besitzer" grundsätzlich nur der Eigentümer zu verstehen (vgl. das Endurteil v. 11. XII. 92, Entsch. Bd. IX S. 149), also im Falle der freiwilligen Veräußerung (Übertragung) von Grundeigentum nur der auf Grund einer Auflassung im Grundbuch eingetragene Eigentümer (Gesetz über den Eigentumserwerb u. s. w. vom 5. V. 72 § 1; B.-G.-B. § 873). Es gibt zwar Rechte, die, wie z. B. der Lehnsbesitz, der Fideikommißbesitz und das dem Inhaber der Schulstelle am Schullande zustehende Nießbrauchrecht (s. E.-O.-V. Bd. XXVIII S. 319) in der hier fraglichen Beziehung dem Eigentum gleichzustellen sind. Es würde jedoch zu einer völligen Beseitigung des obigen Grundsatzes, daß nur der Eigentümer als „Besitzer" anzusehen ist, führen, wenn man dasjenige Recht ebenso behandeln wollte, das der Erwerber eines Grundstücks seinem Veräußerer

gegenüber deswegen hat, weil der letztere es ihm veräußert und bereits übergeben hat. Denn Eigentümer ist hier der Erwerber wegen der fehlenden Auflassung noch nicht.

c) Hannoversches Jagdrecht.

Nr. 1. Entsch. v. 29. VI. 03 III 1316 (Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXV S. 149).

1. In der Provinz Hannover vertritt der Jagdvorstand die Feldmarksgenossen vor dem Verwaltungsrichter (Erk. v. 20. IV. 98 Entsch. Bd. XXXIII S. 338).

2. Der Pächter der Feldmarksjagd verliert das Recht zur eignen Ausübung der Jagd auf solchen Grundstücken, deren Eigentümer in den Besitz einer zusammenhängenden Fläche von über 300 hannoverschen Morgen kommt. (Entsch. Bd. XXVIII S. 316; Erk. des R.-Ger. v. 4. VII. 1902 Bd. 52 S. 126, v. 10. X. 1902 Jurist. Wochensch. Jahrg. 31 S. 598, v. 17. III. 1903 ebend. Jahrg. 32 S. 192).

Nr. 2. Entsch. Bd. XXXXIII S. 281 v. 26. II. 03 III C 152/02.
§ 2 Hannov. Jagdord. v. 11. III. 59; § 2 Jagdpolizeiges. v. 7. III. 50.

1. In § 2 Abs. 1 der Jagdordn. v. 11. III. 59 ist, wie in § 2 Buchstabe a des Jagdpolizeiges. v. 7. III. 50, von Wegen schlechthin die Rede. Für die einschränkende Auffassung, daß hierunter nur öffentliche und solche Wege zu verstehen seien, zu deren Benutzung außer dem Eigentümer auch andere Personen auf Grund eines öffentlich-rechtlichen Titels befugt sind, findet sich kein Anhalt. Ebensowenig ist ein solcher Grundsatz in der Rechtsprechung zur Geltung gelangt; insbesondere ist er in dem Urt. des O.-V.-G. v. 20. IV. 96 (Entsch. Bd. XXIX S. 294), wo das auf privatrechtlichem Titel beruhende Wegebenutzungsrecht ausdrücklich vorbehalten ist, nicht ausgesprochen.

2. Wege, auf welche das Ges. v. 2. IV. 87 (G.-S. S. 105) Anwendung findet, das sind gemeinschaftliche Wege der Separationsinteressenten, sind unbedenklich den in § 2 Abs. 1 der Jagdordn. v. 11. III. 59 sowie in § 2 Buchstabe a des Jagdpolizeiges. v. 7. III. 50 bezeichneten Wegen zuzuzählen.

d) Kurhessisches Jagdrecht.

e) Wildschaden.

Nr. 1. Entsch. Bd. XXXXII S. 269 v. 17. XI. 02 III C 82/02.
§§ 254, 835 B.-G.-B.; Art. 70 Einf.-Ges. z. B.-G.-B.; § 4 Wildschadenges. v. 11. VII. 91.

1. Die Ersatzpflicht für die Beschädigung eines Grundstücks durch Rehwild, gleichviel ob das Grundstück einer land- oder einer forstwirtschaftlichen Nutzung dient (vgl. Mugdan, Materialien zum B.-G.-B. Bd. II S. 1269), regelt sich, wenn seinem Eigentümer das Jagdrecht nicht zusteht, nach § 835 B.-G.-B., soweit nicht landesgesetzlich innerhalb der durch Art. 70 ff. E.-G. zum B.-G.-B. begründeten Zuständigkeit eine weitergehende oder einschränkende Regelung getroffen worden ist. Insbesondere darf nach Art. 72 Nr. 4 landesgesetzlich die Ersatzpflicht für Wildschaden an Gärten, Obstgärten, Weinbergen, Baumschulen und einzelstehenden Bäumen ausgeschlossen werden, wenn die Herstellung von Schutzvorrichtungen unterblieben ist, die unter gewöhnlichen Umständen zur Abwendung des Schadens ausreichen.

2. Aus dieser reichsgesetzlichen Regelung folgt zwar nicht, daß die Ersatzpflicht, wenn Gärten usw. nicht in Frage sind oder wenn sie in Frage sind, aber rücksichtlich ihrer landesgesetzlich, wie dies für Preußen zutrifft, von der Ermächtigung kein Gebrauch gemacht worden ist, unbedingt auch bei unterlassener Herstellung von Schutzvorrichtungen besteht. Für § 835 sind ebenfalls die allgemeinen Grundsätze des B.-G.-B. über den Schadensersatz und also dessen § 254 maßgebend, wonach im Falle eines dem Beschädigten den Umständen nach anzurechnenden Verschuldens bei Entstehung des Schadens die Ersatzpflicht ganz oder zum Teil verneint werden darf. Soviel ergibt aber die reichsgesetzliche Regelung, daß mit einer allgemein begründeten Pflicht zur Herstellung von Schutzvorrichtungen behufs Verhütung von Wildschaden bei Anlagen, die nicht unter die Gärten usw. fallen, überhaupt nicht und bei Gärten usw. so lange nicht zu rechnen ist, als ein entsprechendes Landesges. nicht ergangen ist (vgl. die Materialien bei Haidlen, B.-G.-B. Bd. IV S. 482). Soll gleichwohl im Sinne des § 254 auf die unterlassene Herstellung von Schutzvorrichtungen ein Verschulden des Ersatzberechtigten bei Entstehung des Wildschadens gegründet werden, so kann sich dies doch nur unter der Voraussetzung rechtfertigen, daß die Geltendmachung des Ersatzanspruchs trotz unterlassener Herstellung von Schutzvorrichtungen nach den besonderen Umständen des einzelnen Falles wider Treu und Glauben verstoßen würde (vgl. Planck, Kommentar zum § 835 Bd. II S. 632). Das trifft zu, sobald die Unterlassung von Schutzvorrichtungen auf die Absicht, Schadensersatz zu erzielen, zurückzuführen ist, wie dies im § 4 des Wildschadenges. v. 11. VII. 91 vorgesehen war, und es mag zutreffen, wenn ohne eine solche Absicht besonders wertvolle Hölzer gezogen werden, obschon sie dem Wildschaden ausgesetzt sind, und wohl auch in anderen Fällen, namentlich dann, wenn der Ersatzberechtigte die von dem Ersatzverpflichteten angebotene Herstellung von Schutzvorrichtungen ablehnt.

3. Wie ein Forstgrundstück wirtschaftlich auszunutzen ist, hängt vom Ermessen des Eigentümers ab. Entschließt er sich wegen des möglichen höheren Ertrags oder um baldmöglichst in den Genuß der Früchte zu treten, gegen die übliche auf Gewinnung von Klein- und Starkholz abzielende Betriebsart und für die Verwertung von Fichten nach erlangter Reife als Zier- oder Weihnachtsbäume, so ist dies für die Ermittelung seines Schadens maßgebend, gleichviel ob die Beschädigung auf Menschenhand oder auf Wild zurückzuführen ist. Er hat zwar darauf Anspruch, daß der Schaden unter Berücksichtigung des Nutzens ermittelt wird, der von ihm aus den beschädigten Bäumen zu erzielen gewesen sein würde, wenn der Schaden bis zum Eintritte der Reife zu ihrer Verwertung als Klein- oder Starkholz nicht entstanden wäre, aber eine Nötigung hierzu besteht für ihn nicht.

4. Nach § 252 B.-G.-B. umfaßt der zu ersetzende Schaden auch den entgangenen Gewinn, welcher nach dem gewöhnlichen Laufe der Dinge oder nach den besonderen Umständen, insbesondere nach den getroffenen Anstalten und Vorkehrungen, mit Wahrscheinlichkeit erwartet werden kann.

5. Vgl. Urt. des R.-Ger. v. 24. X. 1902, Entsch. in Zivilsachen Bd. 52 S. 349 ff.

E. Schutzwaldungen und Waldgenossenschaften.

F. Ansiedelungen und Kolonien, Errichtung von Feuerstellen in der Nähe von Waldungen.

a) Ansiedelungen und Kolonien (Ges. v. 25. VIII. 76).

Nr. 1. Entsch. Bd. XXXXII S. 374 v. 17. XI. 02 IV C 116/02.
§§ 15, 16 Ansied.-Ges. v. 25. VIII. 76.

Allerdings sind unter benachbarten Grundstücken im Sinne der §§ 15, 16 des Ansiedl.-Ges. v. 25. VIII. 76 nicht nur die zunächst und unmittelbar angrenzenden, sondern alle diejenigen in der Nähe liegenden Grundstücke zu verstehen, deren Nutzungen einer Beeinträchtigung ausgesetzt sind (vgl. die bei von Kamptz, Ansiedl.-Ges. Anm. 3 zu § 15 angezogene Begründung der Gesetzesvorlage, A.-H.-Akten Nr. 47 S. 498 und Urt. des O.-V.-G. v. 1. III. 82 Entsch. Bd. VIII. S. 349 ff., 351). Aber nach § 15 zum Einspruche berechtigt sind nicht die Vorsteher der benachbarten Gemeinde- und Gutsbezirke, sondern außer dem Vorsteher des Gemeinde-(Guts-)Bezirkes, zu welchem das zu besiedelnde Grundstück gehört, die Vorsteher derjenigen Bezirke, an welche dasselbe — nämlich das zu besiedelnde Grundstück — grenzt, nicht etwa derjenigen Bezirke, an welche der Bezirk grenzt, zu dem das zu besiedelnde Grundstück gehört. Diese Bestimmung ist so unzweideutig, daß sie eine ausdehnende Auslegung nicht zuläßt. Ferner sind nach dem Wortlaute des § 16 „vor Erteilung der Ansiedelungsgenehmigung die beteiligten Gemeinde-(Guts-)Vorsteher (§ 15) von dem Antrag in Kenntnis zu setzen“. Durch den Hinweis auf § 15 sind hier als beteiligt diejenigen Gemeinde-(Guts-)Vorsteher bezeichnet, die im § 15 erwähnt werden, nicht die Gemeinde-(Guts-)Vorsteher, zu deren Bezirken benachbarte Grundstücke gehören, wie sie im § 15 vorkommen, die aber selbst in dem in bezug genommenen § 15 gar nicht genannt sind. Es ist nichts dagegen einzuwenden und wird oft zweckmäßig sein, wenn das Vorhaben auch in den letzterwähnten Bezirken bekannt gemacht wird; denn auch in ihnen können benachbarte Grundstücke liegen. Allein die Unterlassung der Bekanntmachung in derartigen Bezirken stellt keinen Verstoß gegen § 16 dar, und ihre Vorsteher haben kein Einspruchsrecht nach § 15.

Nr. 2. Entsch. Bd. XXXXII S. 379 v. 1. XII. 02 IV C 163/02.
§ 15 Ansied.-Ges. v. 25. VIII. 76.

1. Wenn ein Amtsvorsteher ein Baugesuch abgelehnt hat, weil eine Ansiedelungsgenehmigung erforderlich sei und darauf die erbetene Ansiedelungsgenehmigung auf Grund des § 15 des Ansiedelungsgesetzes versagt worden ist, bedeutet die Versagung, daß das zu erwartende Bauerlaubnisgesuch des Antragstellers abgewiesen werden müsse, weil ihm die nach Ansicht der Polizeibehörde erforderliche Ansiedelungsgenehmigung nicht ausgehändigt worden (§ 13 a. a. O.). Die Verfügung greift daher in das Recht der Baufreiheit ein, denn die letztere wird durch die gesetzlichen Beschränkungen der Ansiedelungsfreiheit nicht berührt. Eine solche Versagung muß durch Klage außer Kraft gesetzt werden.

2. Der Fall im Urt. v. 19. IX. 81 Entsch. Bd. VIII S. 311 lag anders. Dort war gesagt, daß die Versagung eines nicht erforderlichen Konsenses in die rechtlich geschützten Interessen des Unternehmers nicht eingreife (vgl. Urt. v. 20. XII. 1900 Entsch. Bd. XXXVIII S. 353). Diese Voraussetzung trifft jedoch dann nicht zu, wenn, was die Regel bilden wird, in der Versagung einer Genehmigung ein Verbot des Unternehmens liegt. Alsdann ist der Unternehmer, wenn er gegen den ihm kundgegebenen Willen der Polizeibehörde sein Vorhaben verwirklicht, der Gefahr ausgesetzt, daß

polizeilich gegen ihn eingeschritten wird, nachdem er vielleicht erhebliche Vermögensaufwendungen gemacht hat.

Nr. 3. Entsch. Bd. XXXXII S. 381 v. 5. I. 03 IV C 177/02.

§§ 13, 14 Ansied.-Ges. v. 25. VIII. 76; § 25 Ges. v. 3. I. 45 (G.-S. S. 25); § 2 Ansied.-Ges. für Hessen-Nassau v. 11. VI. 90 (G.-S. S. 773).

1. Die Freiheit der im Zusammenhange mit einem bewohnten Gebäude errichteten oder eingerichteten Wohnhäuser von der Genehmigungspflicht hat zur notwendigen Voraussetzung, daß für das bewohnte Gebäude selbst die Ansiedelungsgenehmigung bereits erteilt worden oder nicht erforderlich ist.

2. Der im Gesetze geforderte Zusammenhang des neuen Wohnhauses mit dem bereits bewohnten Gebäude liegt nur dann vor, wenn das erstere zum wirtschaftlichen Gebrauche des letzteren selbst bestimmt ist (vgl. Urt. vom 30. IV. 84 und v. 12. II. 1900 Entsch. Bd. XI S. 364, Bd. XXXVI S. 423).

3. Nach § 25 des Ges., betreffend die Zerteilung von Grundstücken und die Gründung neuer Ansiedelungen, v. 3. I. 45 mußten, wenn auf einem unbewohnten Grundstücke, welches nicht zu einem anderen bereits bewohnten Grundstücke gehörte, Wohngebäude errichtet werden sollten, nach Anhörung der Beteiligten auch diejenigen Verhältnisse festgestellt werden, welche aus der Gründung einer neuen Ansiedelung in Beziehung auf die Gerichts- und Polizeiobrigkeit, den Gemeinde-, Kirchen- und Schulverband oder andere dergleichen Verbände entspringen. Die Regulierung mußte der Aushändigung des Baukonsenses vorausgehen. Über die Gestattung oder Versagung der neuen Ansiedelung bedurfte es nach § 29 in Verbindung mit § 8 a. a. O. einer Entschließung, die vom Landrate auszugehen hatte. Ein von der Ortspolizeibehörde erteilter Baukonsens konnte die auf Grund einer der Aushändigung des Baukonsenses vorausgehenden Regulierung der bezeichneten Verhältnisse vom Landrate zu erlassende Entscheidung nicht ersetzen. Ebensowenig war nach dem Gesetze die Genehmigung des Landrats — wie übrigens auch jetzt die der Ortspolizeibehörde — für den Fall entbehrlich, daß die Bewohnung des Gebäudes nur für eine bestimmte Zeit geplant war.

4. Verfehlt ist die Ansicht, daß das Gesetz einen Fußweg überhaupt nicht als einen jederzeit offenen Weg anerkenne, sondern einen Fahrweg verlange. Das Ansiedelungsgesetz von 1876 gibt für diese Annahme keinen Anhalt. Wenn das für Hessen-Nassau erlassene Ansiedelungsges. v. 11. VI. 90 im § 2 Zugänglichkeit durch einen „fahrbaren" jederzeit offenen Weg verlangt, so fügt es, was schon in dem Urt. v. 10. V. 97 (Entsch. Bd. XXXI S. 408) hervorgehoben ist, den im Ges. v. 25. VIII. 76 verlangten Voraussetzungen eine neue hinzu. Aber selbst das Gesetz von 1890 stellt die Fahrbarkeit des Weges nur als ein regelmäßiges Erfordernis hin, indem es im § 2 Abs. 2 ausdrücklich hinzufügt: „Von der Bedingung der Zugänglichkeit durch einen fahrbaren Weg kann unter besonderen Umständen abgesehen werden." Das Gesetz von 1876 verlangt danach nur, wie das O.-V.-G. stets angenommen hat, daß der Ansiedler auf den Weg das „Recht jederzeitiger Benutzung für alle seine Bedürfnisse", „die rechtliche Möglichkeit für jede Art von Verkehr, wie er bei Ansiedelungen, d. h. bei menschlichen Wohnstätten, in betracht kommt, habe" (vgl. Urt. v. 19. II. 1900 und v. 12. VII. 97 Entsch. Bd. XXXVII S. 419, Bd. XXXII S. 379 ff.). Dazu ist aber nicht unter allen Umständen ein Fahrweg nötig. Es wird bei der Beurteilung im einzelnen Falle wesentlich darauf ankommen, ob der Weg den Verkehrsbedürfnissen des Ansiedlers, des Postboten, der Schulkinder, der Kirchgänger (Entsch. Bd. XXXII S. 381), den Zwecken

polizeilicher Kontrolle und für den Fall einer Feuersgefahr (vgl. Urt. vom 10. V. 97 Entsch. Bd. XXXI S. 408) genügt. Dabei ist selbstverständlich die Breite des Weges von erheblicher Bedeutung.

Nr. 4. Entsch. Bd. XXXXIII S. 399 v. 9. III. 03 IV C 10/03.
§§ 18 Ansied.-Ges. v. 25. VIII. 76.

1. Nach der Rechtsprechung des O.-V.-G. ist der Begriff der Kolonieanlegung dann gegeben, wenn eine größere Anzahl von Ansiedelungen sei es von einem Unternehmer nach einem einheitlichen Plane oder aber von mehreren Rechtssubjekten in der Art angelegt werden soll, daß es sich dabei nicht nur um eine gewisse Gleichheit und Gemeinsamkeit von Interessen, sondern um Beziehungen zwischen den mehreren Anbauern unter sich oder zwischen diesen und einer dritten Person, von welcher sie zur Durchführung ihres Kolonisationsplans benutzt worden, handelt, die einen Unternehmer des Kolonisationsplans, das Unternehmen als ein einheitliches ersichtlich machen (vgl. Urt. v. 15. XI. 92 Entsch. Bd. XXIV S. 389 ff.).

2. Nach § 18 des Ansied.-Ges. v. 25. VIII. 76 hat, wer außerhalb einer im Zusammenhange gebauten Ortschaft eine Kolonie anlegen will, dazu die Genehmigung unter Vorlegung eines Planes über die Ordnung der Gemeinde-, Kirchen- und Schulverhältnisse zu beantragen. Es muß also jemand vorhanden sein, der die Absicht der Anlegung einer Kolonie, der Errichtung einer größeren Anzahl von Ansiedelungen, hat.

Nr. 5. Entsch. Bd. XXXXIII S. 404 v. 13. VII. 03 IV C 201/01.
§§ 18, 20 Ansied.-Ges. v. 25. VIII. 76.

Es beziehen sich die Vorschriften der §§ 13 ff. d. Ansied.-Ges. v. 25. VIII. 76 und insbesondere die daselbst vorgesehene Ansiedelungs- oder Koloniegenehmigung auf die Gründung neuer Ansiedelungen, also auf die Errichtung menschlicher Wohnstätten an einer Stelle, wo bisher solche nicht bestanden haben (Bescheid v. 12. III. 1900 Entsch. Bd. XXXVII S. 422, 423). Dem steht es aber völlig gleich, und eine solche Gründung einer neuen Ansiedelung liegt auch dann vor, wenn die Bebauung des Grundstücks, die an die Stelle eines früheren Gebäudes tritt, unter so wesentlich anderen Umständen erfolgt, daß sie sich von vornherein als eine selbständige anderweitige Besiedelung des Grundstücks darstellt. Bestand z. B. das frühere Gebäude in einem ländlichen Wirtshauskruge, das lediglich eine Wohnung für den Krugwirt enthielt und wird dies Gebäude völlig beseitigt und das Grundstück mit einer gewerblichen Betriebsstätte besetzt, deren Baulichkeiten zahlreiche Wohnungen für die Arbeiter und die Angestellten des Unternehmens enthalten, so handelt es sich nicht mehr um einen Ersatz für das frühere Gebäude, sondern um eine neue Ansiedelung auch im Sinne des mehrgenannten Ansiedelungsgesetzes.

Nr. 6. Entsch. Bd. XXXXIII S. 394 v. 9. II. 03 IV C 158/02.
§§ 13 Abs. 2, 18 ff., 20 Ansied.-Ges. v. 25. VIII. 76.

1. Niemand, der eine Ansiedelung oder eine Kolonie ohne die erforderliche Genehmigung angelegt hat, kann unmittelbar gezwungen werden, den bestehenden ungesetzlichen Zustand durch Nachsuchung und Erwirkung der Genehmigung in einen gesetzlichen zu verwandeln (vgl. Urt. v. 5. I. 81 Entsch. Bd. VII S. 333). Nur mittelbar kann ein solcher Zwang dadurch ausgeübt werden, daß die Polizeibehörde die aus dem Mangel der Genehmigung

sich ergebenden Folgerungen zieht, d. h. gemäß § 20 des Ges. v. 25. VIII. 76 vorgeht.

2. Das Oberverwaltungsgericht hat wiederholt Verfügungen für zulässig erklärt, in denen dem Unternehmer einer Ansiedelung oder Kolonie aufgegeben wurde, binnen einer bestimmten Frist die erforderliche Genehmigung nachzusuchen oder die errichteten Anlagen wegzuschaffen. Gegenstand einer derartigen Anordnung ist aber nicht das Nachsuchen der Genehmigung, sondern nur das Wegschaffen der Anlagen (Räumung der Wohnungen oder auch Beseitigung der zur Benutzung als Wohnungen erforderlichen Einrichtungen), welchem der Unternehmer durch Erwirkung der Genehmigung vorbeugen kann (vgl. Urt. v. 5. I. 81 Entsch. Bd. VII S. 335, und v. 19. II. 92, daselbst Bd. XXII S. 381 ff., 388).

3. Dies Verfahren kann aber nur eingeschlagen werden, wenn der Unternehmer zugleich Eigentümer des Gebäudes ist; denn nur dem letzteren gegenüber ist die Anordnung der Räumung zulässig und durchführbar.

4. Die Vorschrift des § 13 Abs. 2 des Ansiedelungsgesetzes, wonach für Wohnhäuser, welche in den Grenzen eines nach dem Gesetze v. 2. VII. 75 festgestellten Bebauungsplans errichtet werden sollen, eine Ansiedelungsgenehmigung nicht erforderlich ist, gilt auch für Wohnhäuser, die zusammen eine Kolonie darstellen (Urt. v. 30. I. 1902 Entsch. Bd. XXXX S. 409 ff.). Fragt es sich, ob, wenn der Bebauungsplan bereits festgestellt ist, wegen der vorher errichteten Wohnhäuser ein Verfahren gemäß §§ 13 ff. oder 18 ff. des Ansiedelungsgesetzes überhaupt noch eingeleitet werden kann, und ob, falls dies zu verneinen sein sollte, damit nicht die Anwendbarkeit des § 20 a. a. O. auf derartige Wohnhäuser ausgeschlossen sein würde, so liegt die Sache ebenso, als wenn Wohnhäuser, die zu Unrecht ohne Ansiedelungs- oder Koloniegenehmigung außerhalb einer im Zusammenhange gebauten Ortschaft errichtet worden sind, später infolge des Fortschreitens der Bebauung vollständig innerhalb der geschlossenen Ortslage zu liegen kommen. Es müßte in hohem Grade bedenklich erscheinen, in einem derartigen Falle die nachträgliche Einleitung eines Genehmigungsverfahrens für notwendig oder auch nur für zulässig und beim Mangel der Genehmigung den § 20 a. a. O. für anwendbar zu erachten.

b) Errichtung von Feuerstellen in der Nähe von Waldungen (§ 49 Ges. v. 1. IV. 80).

c) Ansiedelungen und Kolonien in den Provinzen Hannover und Hessen-Nassau.

Nr. 1. Entsch. Bd. XXXXIII S. 408 v. 13. VII. 03 IV B 51/03.

§§ 1, 2, 3 Ansied.-Ges. v. 11. VI. 90.

1. Nach § 2 des Ges. v. 11. VI. 90 ist die Ansiedelungsgenehmigung u. a. dann zu versagen, wenn nicht nachgewiesen ist, daß der Platz, auf welchem die Ansiedelung gegründet werden soll, durch einen in der Regel fahrbaren, jederzeit offenen Weg zugänglich oder daß die Beschaffung eines solchen Weges gesichert ist. Nach § 3 a. a. O. kann die Ansiedelungsgenehmigung versagt werden, wenn gegen die Ansiedelung von gewissen Beteiligten auf Grund näher bezeichneter Tatsachen Einspruch erhoben wird. In beiden Fällen steht die Entschließung bei der Behörde, welche nach § 1 über die Erteilung der Ansiedelungsgenehmigung zu befinden hat, dem Landrat, in Stadtkreisen der Ortspolizeibehörde. Aber während die in § 3 aufgestellten Gründe für die Versagung der Ansiedelungsgenehmigung von der Behörde nicht von Amts wegen, sondern nur,

wenn von den dazu durch das Gesetz Berufenen Einspruch erhoben ist, berücksichtigt werden dürfen (vgl. Urt. v. 29. X. 1900 Entsch. Bd. XXXVIII S. 391), können die in § 2 a. a. O. genannten Gründe, also auch das Fehlen eines jederzeit offenen Weges, nur von Amts wegen durch die Behörde geltend gemacht werden; weder die im § 3 a. a. O. aufgeführten Beteiligten noch andere Personen haben das Recht, durch Einspruch und durch Klage im Verwaltungsstreitverfahren zu erwirken, daß die Behörde von dieser Befugnis Gebrauch mache.

2. Dies steht mit den in der Rechtsprechung des Oberverwaltungsgerichts stets festgehaltenen allgemeinen Grundsätzen in Einklang. Danach kennt das preußische Recht, abgesehen von einzelnen in den Gesetzen, z. B. in § 3 a. a. O., ausdrücklich vorgesehenen Ausnahmen, keine Berechtigung jedes Mitglieds des Publikums, eine Polizeibehörde, die sich weigert, gegen einen anderen einzuschreiten oder ihm eine nachgesuchte Genehmigung zu versagen, durch Klage im Verwaltungsstreitverfahren zu der abgelehnten Maßregel zu zwingen (vgl. Urt. v. 18. VI. 89 E.-O.-V. Bd. XVIII S. 248 sowie die dort angeführten älteren Erkenntnisse, auch Urt. v. 30. IV. 77, daselbst Bd. II S. 354).

3. Weiter steht allerdings die Klage gegen eine polizeiliche Verfügung nicht nur demjenigen zu, an den sie ergangen ist, und dem darin ein bestimmtes Tun oder Unterlassen aufgegeben wird, sondern auch dem, dessen Rechte die Ausführung der Verfügung durch denjenigen, an den sie ergeht, verletzt (Urt. v. 29. XII. 83 Entsch. Bd. X S. 199). Dagegen ist eine Klage nicht gegeben, wenn die Polizeibehörde nicht die Vornahme einer Handlung anordnet, sondern ein Unternehmen nur erlaubt oder duldet; denn dadurch greift sie selbst nicht in die Rechtssphäre desjenigen ein, gegen den sich etwa das Tun des Unternehmers richtet. Nur der Unternehmer würde in einem derartigen Falle die angeblichen Rechte des dritten verletzen, dieser würde sich also auch nur auf dem gesetzlich gegebenen Wege gegen den Unternehmer wenden können (Urt. v. 25. X. 1900 Entsch. Bd. XXXVIII S. 367, 368).

4. Die Ansiedelungsgenehmigung besagt nur, daß nach Ansicht der Behörde dem Unternehmen keine Bedenken entgegenstehen, ergeht aber, wie dies auch bei Baukonsensen der Fall ist, unbeschadet der Rechte dritter (Urt. v. 16. XII. 97, Pr.-V.-Bl. Jahrg. XIX S. 334, Balz, Baupolizeirecht, 2. Aufl., S. 53 Anm. 3).

5. Unter solchen Umständen ist auch der Verwaltungsrichter nicht befugt, die Polizeibehörde zur Versagung der Ansiedelungsgenehmigung wegen Fehlens eines jederzeit offenen Weges zu nötigen. Die Frage der Zugänglichkeit durch einen derartigen Weg kann nur in einem Verfahren zwischen dem Antragsteller einerseits und der Polizeibehörde anderseits, nicht in einem solchen zwischen einem Einsprucherheber einerseits, der Polizeibehörde und dem Antragsteller anderseits vom Verwaltungsrichter entschieden werden.

G. Dismembrationssachen.

H. Baupolizei.

Nr. 1. Entsch. Bd. XXXXII S. 353 v. 19. I. 03 IV B 106/02.

1. Die Aufgabe der Baupolizei beschränkt sich darauf, das öffentliche Baurecht zu gestalten und anzuwenden. Sie kann hierbei weder durch polizeiliche Verfügung noch auch im Wege der Polizeiverordnung neue Lasten oder

Verpflichtungen schaffen, sondern nur die Erfüllung solcher Verbindlichkeiten regeln, welche auf anderweitigen rechtlichen Grundlagen beruhen (Urt. v. 4. XI. 97 und v. 26. XI. 81, Entsch. Bd. XXXII S. 427, Bd. VIII S. 356). Nun entspricht es zwar dem bestehenden öffentlichen Rechte, wenn die Polizei bei der Bebauung von Grundstücken die Innehaltung gewisser Abstände zwischen Bauten, sei es auf demselben Grundstücke, sei es auf benachbarten Grundstücken, vorschreibt, wie denn fast jede Bauordnung Bestimmungen dieser Art enthält. Aber dabei handelt es sich um Beschränkungen, die unbeschadet zulässiger Ausnahmen allgemein allen Grundstücken gleichmäßig auferlegt werden und ihren Zweck wie ihre Berechtigung in der Sicherung der dem Schutze der Polizei anvertrauten Gemeininteressen finden.

2. Die Baupolizei ist nicht befugt, die Baufreiheit zum Schutze rein privater Interessen des Nachbars einzuschränken, auch nicht zur Erhaltung des Nachbargrundstücks in einem polizeigemäßen Zustande. Jeder Eigentümer ist zwar verpflichtet, das einzelne Grundstück in einem den polizeilichen Anforderungen entsprechenden Zustande zu erhalten, und die Polizei ist berechtigt, über das Bestehen dieses Zustandes zu wachen. Sie kann aber nicht verlangen, daß der Eigentümer in seinen aus dem Eigentume folgenden Befugnissen Einschränkungen erdulde, damit ein anderes, wirtschaftlich getrenntes und selbständiges Grundstück in einem polizeimäßigen Zustande bleibe. Für die Wahrung dieses Zustandes hat nur der Eigentümer des anderen Grundstücks zu sorgen, an ihn muß sich die Polizei halten (Erk. v. 21. III. 98 Entsch. Bd. XXXIII S. 413).

3. Die beanstandete Bestimmung einer Baupolizeiordnung hatte gelautet:

> „Besitzt ein vorhandener, vor dem Inkrafttreten dieser Bauordnung genehmigter, nachbarlicher Bau Tür- und Fensteröffnungen, die nach dem Baugrundstücke belegen sind, so darf der Neubau nicht näher als 3 m an den nachbarlichen Bau herangeführt werden, sofern für ihn durch ein näheres Heranrücken eine erhebliche Schädigung eintreten würde."

Nr. 2. Entsch. Bd. XXXXII S. 361 v. 17. XI. 02 IV B 86/02.

1. Ein Verbot aller Fabriken in bestimmten Teilen eines Gemeindebezirkes ist rechtlich zulässig, weil es sich dabei, wie das O.-V.-G. wiederholt ausgeführt, um die Sorge für Leben und Gesundheit des Publikums und für die Sicherheit und Leichtigkeit des Verkehrs auf öffentlichen Straßen im Sinne von § 6 b und f des Ges. über die Polizeiverwaltung v. 11. III. 50 und der Vd. über die Polizeiverwaltung in den neu erworbenen Landesteilen v. 20. IX. 67 handelt, und bei Fabriken eine derartige Gefährdung und Belästigung als Regel vorausgesetzt werden darf (vgl. Urt. v. 13. I. 94 und vom 3. XI. 98 Entsch. Bd. XXVI S. 329, Bd. XXXIV S. 395).

2. Sind Fabriken verboten, so können auch Brauereien unter das Verbot fallen.

Nr. 3. Entsch. v. 24. XI. 02 IV 2158.
§ 10 II 17 A.-L.-R.

1. In Hildesheim steht dem Magistrate die Baupolizei zu.

2. Der Charakter einer Anordnung als einer baupolizeilichen kann nicht um deswillen angezweifelt werden, weil ihr ein gesundheitspolizeiliches oder sicherheitspolizeiliches Motiv zu grunde liegt (Erk. v. 14. XI. 54 Entsch. Bd. XXVII S. 391).

3. Wenn es sich nicht um Beeinträchtigung des Straßenverkehrs handelt, gehört die Fernhaltung bloßer Belästigungen u. s. w. durch Unrat nicht zu den Aufgaben der Polizei.

Nr. 4. Entsch. Bd. XXXXII S. 357 v. 29. XII. 02 IV A 62/02.

Wenn in einer Polizeiverordnung bestimmt ist, daß Dachabfallröhren an den Straßenfronten unmittelbar an die Straßen- oder Anschlußkanäle angeschlossen werden müssen, so ist diese Bestimmung auch auf solche Privatstraßen und Privatplätze anwendbar, die mit Genehmigung des Eigentümers und unter polizeilicher Billigung dem Anbau dienen.

Nr. 5. Entsch. v. 22. I. 03 IV 155 (Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXV S. 29).

Es ist Sache der Feuerpolizei dafür zu sorgen, daß Hausdurchfahrten frei von Hindernissen sind, damit im Falle eines Feuers sowohl die Durchfahrten als Zugangsweg für die Löschmannschaft und Löschgeräte als auch als Ausgang für die im Hause befindlichen Personen dienen.

Nr. 6. Entsch. v. 18. V. 03 IV 912 (Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXV S. 10).
§ 149 II 8 A.-L.-R.

1. Ist für die Bewilligung eines Neubaues eine gewisse Größe des Hofraumes vorgeschrieben, so darf diese Größe in der Folge nicht verkleinert werden. Dem kann die Polizei entgegentreten.

2. Die Vorschrift in § 149 II 8 A.-L.-R. enthält nur Privatrecht, keine Bestimmung des öffentlichen Rechts, welche die Polizei bindet.

Nr. 7. Entsch. Bd. XXXXIII S. 379 v. 8. VI. 03 IV B 33/03.

1. Die Bauordnung für Königsberg v. 10. III. 87 schreibt im § 54 vor:

„Mauern, welche an des Nachbars Grenze stehen oder gegenüber dieser Grenze weniger als 5 m von derselben entfernt sind, dürfen keine Öffnungen erhalten."

Im Sinne einer solchen Vorschrift ist eine öffentliche Straße nicht als nachbarliches Grundstück anzusehen. Denn einerseits ist es im Wesen und in der Bestimmung einer städtischen Straße begründet, daß die sie begrenzenden Grundstücke mit Häusern besetzt sind oder werden, und anderseits hat die Straße in erster Reihe die Aufgabe, für die daran gebauten Häuser als notwendiges Kommunikationsmittel zu dienen und für die Befriedigung des Bedürfnisses der Bewohner an Licht und Luft den nötigen Raum zu schaffen. Davon ist das O.-V.-G. in ständiger Rechtsprechung ausgegangen (Urt. vom 23. II. 80, v. 1. IV. 80, v. 22. X. 83 und v. 14. III. 89 Entsch. Bd. VI S. 301, 310, Bd. X S. 305, 306, 308, Pr.-V.-Bl. Jahrg. X S. 524). Weiter sind aber deshalb auch Privatstraßen, die zwar noch im Eigentum und in Unterhaltung von Privatpersonen stehen, aber unter polizeilicher Billigung für den Anbau bestimmt sind, als Nachbargrundstücke im Sinne der für Brandmauern gegebenen Vorschriften nicht erachtet worden (Urt. v. 13. VII. 99 Entsch. Bd. XXXVI S. 411).

2. Der Schloßteich zu Königsberg ist im Sinne des § 54 a. a. O. ein Nachbargrundstück. Er ist lediglich eine kommunale Anstalt, die die Gemeinde, wie einen städtischen Park, der Benutzung durch das Publikum freigibt.

Nr. 8. Entsch. Bd. XXXXIII S. 383 v. 18. VI. 03 IV B 20/02.

Ein von einem Bauunternehmer im Auftrage des Hausbesitzers ausgeführter Bau zeigte Mängel (eine Giebelwand hatte zu geringe Stärke), deren Abstellung die Baupolizeibehörde dem Bauunternehmer und nicht dem Eigentümer aufgab. Das O.-V.-G. hob die Verfügung auf, weil sich die Polizei nur an den Eigentümer hätte halten dürfen. In dem Erk. heißt es: Allerdings haftet im allgemeinen für die Beseitigung eines polizeiwidrigen Zustandes auf einem Grundstücke neben dem Eigentümer auch derjenige, welcher diesen Zustand herbeigeführt hat, und die Polizei kann sich nach ihrer Wahl ebenso an den dritten wie an den Eigentümer halten. Indessen kann in der Regel von der Anwendung dieses Grundsatzes da nicht füglich die Rede sein, wo der dritte, wie hier, ohne selbständige eigene Verfügungsgewalt und Entschließung im Auftrag und mit Zustimmung des Eigentümers als dessen Organ auf dem Grundstücke bauliche Arbeiten ausgeführt hat, welche der Polizei Anlaß zum Einschreiten bieten. So wenig der einzelne Bauhandwerker für die Beseitigung oder Umänderung eines von ihm unsachgemäß ausgeführten Bauteils der Polizei aufzukommen hat, ebensowenig trifft dies, wenigstens der Regel nach, bei dem Bauunternehmer zu, der lediglich in Erfüllung des ihm vom Eigentümer erteilten Auftrags gehandelt hat, zumal wenn, wie hier, der Eigentümer mit der Ausführung vollständig einverstanden ist. In einem derartigen Falle kann sich die Polizei wegen Beseitigung des von ihr gerügten Mißstandes lediglich an den Grundstückseigentümer halten.

Nr. 9. Entsch. Bd. XXXXIII S. 376 v. 9. II. 03 IV A 103/02.

§ 127 L.-V.-G.

1. Wenn die Baupolizei die Zustimmung zu einem Bauvorhaben grundsätzlich versagt, ohne nähere Prüfung der Einzelheiten, so liegt eine polizeiliche Verfügung vor, gegen die die Rechtsbehelfe aus den §§ 127 ff. L.-V.-G. gegeben sind.

2. Versagt die Polizei die Genehmigung eines Baues (z. B. eines Speichers), weil durch dessen Gebrauch die Nachbarschaft nur belästigt werden kann, so unterliegt die Verf. der Aufhebung (Erk. v. 27. III. 99 Entsch. Bd. XXXV S. 384).

Nr. 10. Entsch. Bd. XXXXII S. 365 v. 22. I. 03 IV B 99/02.

§ 12 Baufluchtges. v. 2. VII. 75.

1. Unter Straßenteil versteht man nur solche Abschnitte einer Straße, die für sich genommen äußerlich eine Straße darstellen können (Friedrichs, Baufluchtges. IV. Aufl. Bem. 6 zu § 12 S. 118, Bem. 2 zu § 15 S. 161, Bem. 9 zu § 15 S. 207).

2. Läßt eine Gemeindebehörde die fertiggestellten Straßen in ein Verzeichnis aufnehmen, das den gemäß § 12 Baufluchtges. erlassenen baupolizeilichen Bestimmungen über die an fertige Straßen zu stellenden Anforderungen beigefügt ist, so kann einer in der Tat nicht fertigen Straße durch die Aufnahme in das Verzeichnis nicht die Eigenschaft einer fertigen verliehen werden, ebensowenig umgekehrt.

Nr. 11. Entsch. v. 25. IV. 98 IV 771.

§ 11 Baufluchtges. v. 2. VII. 75.

1. Die Handhabung des im § 11 des Baufluchtges. aufgestellten Bauverbots ist ausschließlich der Baupolizei überlassen (Entsch. Bd. VII. S. 331, Bd. XXV S. 381, s. auch Pr.-V.-Bl. Jahrg. XIX S. 277 ff. 305 ff.).

2. Der Verwaltungsrichter muß sich darauf beschränken, die polizeiliche Verfügung, durch welche ein Baukonsens versagt ist, außer Kraft zu setzen, wofern er die Gründe, auf welche die Versagung gestützt ist, für rechts- oder sachwidrig erachtet (§§ 127 ff. des L.-V.-G.). Er kann aber nicht seinerseits den Baukonsens erteilen oder die Polizeibehörde zur Erteilung des Konsenses verurteilen. Diese Erteilung bleibt vielmehr immer Aufgabe der Polizeibehörde selbst, der Verwaltungsrichter hat nur über die Aufrechterhaltung oder Aufhebung der bestimmten polizeilichen Verf. zu entscheiden, die allein den Gegenstand des Streitverfahrens bilden kann. Allerdings darf die Polizei bei der erneuten Prüfung des Baugesuches auf die von dem Verwaltungsrichter für rechts- oder sachwidrig erklärten Versagungsgründe nicht wieder zurückgreifen, aber es bleibt ihr unbenommen, das Gesuch eintretendenfalls aus anderen Gründen abzuweisen.

J. Wegepolizei.

a) Popularklagen; Beteiligte in verschiedenen Polizeibezirken, Amtsvorsteher als ordentliche Wegepolizei; Wegepolizei auf Deichen, persönlich beteiligte Amtsvorsteher, Nachbarhilfe; interimistische Entscheidung des Kreisausschusses; Verkehrsbedürfnis; Guts- und Gemeindevorsteher.

Nr. 1. Entsch. Bd. XXXXIII S. 209 v. 9. III. 03 IV A 105/02.
§ 6 Ges. über die Polizeiverw. v. 11. III. 50; § 1 Gew.-Ordn.

1. Die Bestimmung des § 1 der R.-Gew.-Ordn., wonach „der Betrieb eines Gewerbes jedermann gestattet ist, soweit nicht durch das Gesetz Ausnahmen oder Beschränkungen vorgeschrieben oder zugelassen sind“, bezieht sich, worüber in der Rechtsprechung kein Zweifel besteht, nur auf die persönliche Zulassung zum Gewerbebetriebe, nicht auf die Art der Ausübung. Die Gewerbetreibenden sind vielmehr bei der Ausübung ihres Betriebes allen Anordnungen unterworfen, welche die Polizei kraft ihrer allgemeinen, nach den Landesgesetzen sich bestimmenden Zuständigkeit im Interesse der Feuer-, Gesundheits-, Sicherheits-, Sitten- und Verkehrspolizei zu treffen befugt ist (vgl. Urt. v. 21. X. 89 Entsch. Bd. XVIII S. 308 ff., von Brauchitsch, Pr.-Verw.-Ges. Bd. V S. 7 ff. Anm. 1 zu § 1 der Gew.-Ordn.). Unterliegt also der Straßenhandel zwar nicht dem § 37 der Gew.-Ordn., da er nicht zu den dort der Regelung durch die Ortspolizei unterworfenen Straßengewerben gehört, so ist die Ortspolizei doch befugt, für die Ausübung des Straßenhandels nach § 6 des Ges. über die Polizeiverwaltung v. 11. III. 50 allgemeine Vorschriften zu treffen.

2. Über diese Befugnisse geht auch der § 68 der für Rixdorf erlassenen Polizei-Vd. v. 5. XII. 1901, der in Abs. 3 bestimmt:

> „Auf den öffentlichen Straßen und Plätzen ist es untersagt, den Straßenhandel unter Zuhilfenahme von Fuhrwerk aller Art (einschließlich Handwagen, Hundewagen und Schubkarren) auszuüben. Behältnisse (Körbe, Kasten u. s. w.), die daselbst zur Ausübung des Straßenhandels benutzt werden, dürfen nur so groß sein, daß sie von einer Person bequem getragen werden können.“

nicht hinaus, er findet vielmehr im § 6 b des Ges. v. 11. III. 50 seine rechtliche Stütze; denn danach gehört zu den Gegenständen ortspolizeilicher Vorschriften die Sorge für die Ordnung, Sicherheit und Leichtigkeit des Verkehrs auf öffentlichen Straßen und Plätzen. Damit unterliegt auch der sich auf öffentlichen Straßen

bewegende Handelsbetrieb der Regelung durch die Polizei. Ferner ist es klar, daß durch den Straßenhandel unter Benutzung von Fuhrwerken die Ordnung, Sicherheit und Leichtigkeit des Verkehrs gestört werden können, da ein solcher Handel notwendig dahin führt, die Fuhrwerke an den verschiedensten Stellen der Straßen und Plätze, insbesondere auch an den Straßenecken und Übergängen, aufzustellen, um das Publikum zu veranlassen, an die Fuhrwerke heranzutreten und zur Besichtigung der Waren sowie zum Abschlusse der Kaufgeschäfte stehen zu bleiben.

Nr. 2. Entsch. Bd. XXXXII S. 199 v. 27. XI. 02 IV B 95/02.

§ 1 Ges., betr. die Geschäftssprache u. s. w., v. 28. VIII. 76 (G.-S. S. 389).

1. Die Wegweiser sind Zubehörungen der öffentlichen Wege; sie dienen der Ordnung, Sicherheit und Leichtigkeit des Verkehrs auf diesen Wegen. Sie sind mithin, wie die öffentlichen Wege selbst, polizeiliche Einrichtungen, unterstehen sowohl hinsichtlich der Stellen, an denen sie zu errichten sind, wie hinsichtlich ihrer Beschaffenheit und ihrer Aufschriften lediglich den Anordnungen der Wegepolizeibehörde. Deshalb enthalten auch die Wegeordnungen vielfach nähere Bestimmungen über die Aufstellung, Beschaffenheit und über die Aufschrift (vgl. die Zusammenstellung bei von Rönne, Wegepolizei S. 473 ff.). Sind also die Wegweiser an öffentlichen Wegen polizeiliche Anstalten, so muß auch die Aufschrift der Wegweiser als eine Erklärung der Wegepolizeibehörde angesehen werden. Die Aufschrift bleibt eine Erklärung der Polizeibehörde, auch wenn sie nur stillschweigend die von dem Wegebaupflichtigen hergestellten Aufschriften billigt.

2. Daraus folgt die Notwendigkeit, daß die Aufschriften der Wegweiser an öffentlichen Wegen unter die Bestimmung in § 1 des Ges. v. 28. VIII. 76 fallen. Da aber nach dieser Bestimmung für alle Behörden in Preußen die deutsche Sprache die ausschließliche Geschäftssprache sein soll, dürfen die Aufschriften, welche Erklärungen, Bekanntmachungen der Wegepolizeibehörde in ihrem amtlichen Geschäftskreise darstellen, in Preußen überall nur in deutscher Sprache abgefaßt sein.

b) Rechtsmittel gegen Anordnungen der Wegepolizeibehörde und Streitigkeiten der Beteiligten (§§ 55 und 56 Zust.-Ges.).

Nr. 1. Entsch. Bd. XXXXII S. 231 v. 13. X. 02 IV C 40/02.

§ 56 Zust.-Ges.

Wenn im Laufe eines Streitverfahrens gegen einen wegebaupolizeilichen Beschluß die Person der Wegebaupflichtigen sich ändert (z. B. durch Verkauf des Gutes), so wird die Parteistellung des Klägers (§ 56 Abs. 4 des Zust.-Ges.) dadurch nicht berührt. Solange die Klage weder zurückgenommen noch der Rechtsnachfolger in rechtlich zulässiger Weise in den Streit anstatt seiner eingetreten ist, liegt ein prozessualer Grund für die Beendigung der Parteirolle nicht vor.

Nr. 2. Entsch. v. 1. XII. 02 IV 2214 (Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXIV S. 537).

§ 56 Abs. 6 Zust.-Ges.

Wird auf Grund des § 56 Abs. 6 des Zust.-Ges. die Erstattungsklage erhoben, so kann der Beklagte mit Erfolg den Einwand erheben, der Kläger sei ihm gegenüber zur Leistung privatrechtlich verpflichtet gewesen (Erk. vom 18. XI. 1901 Entsch. Bd. XXXX S. 237).

Nr. 3. Entsch. Bd. XXXXIII S. 219 v. 19. III. 03 IV C 36/02.
§ 56 Abs. 5 u. 6 Zust.-Ges.

1. Wenn die Verpflichtung zur Unterhaltung eines öffentlichen Weges demnächst aufhört, so ist doch eine Klage auf Erstattung des Geleisteten gegen den Verpflichteten aus der Vergangenheit zulässig (Erk. v. 26. I. 1903 und 13. X. 1902 Entsch. Bd. XXXXII S. 226, 230, 233).

2. Führt ein Dritter bei Ausbesserung eines Weges ein aus dem Rahmen der Erfüllung der Unterhaltungspflicht gänzlich heraustretendes, selbständiges und anders geartetes Unternehmen aus (indem er z. B. aus einem Kommunikationswege eine Chaussee macht), so ist der Träger der Wegebaulast nicht verpflichtet, die Kosten zu erstatten (Erk. v. 28. XI. 99 Entsch. Bd. XXXVI S. 250).

Nr. 4. Entsch. Bd. XXXXIII S. 231 v. 22. VI. 03 IV C 166/02.
§ 56 Abs. 5 u. 6 Zust.-Ges.

1. Erstattungsansprüche gemäß § 56 Abs. 5 und 6 des Zust.-Ges. verjähren erst in dreißig Jahren.

2. Wird zu Ungunsten einer Landgemeinde die Wegebaulast im Wege eines Abkommens geändert, so ist hierzu die Genehmigung des Kreisausschusses erforderlich.

c) Entwässerung von Wegen; ihre polizeimäßige Reinigung; Bürgersteige.

Nr. 1. Entsch. v. 4. IV. 98 IV 626.

Unzweifelhaft können neben den Chausseen und in räumlicher Verbindung mit denselben Bürgersteige, namentlich in den Städten, als ihrer Bestimmung, ihrer Benutzung, ihrer Bauart und ihren Rechtsverhältnissen nach von den Chausseen durchaus verschiedene Verkehrsmittel bestehen, wie auch in Dörfern vielfach neben Chausseen besondere öffentliche Fußsteige herlaufen. Bezüglich solcher Bürgersteige ist in dem Erk. des O.-V.-G. vom 1. XII. 88, das im Jahrg. X S. 545 ff. des Pr.-V.-Bl. veröffentlicht ist, folgendes ausgeführt worden:

> „Wo ein solcher Bürgersteig neben der Chaussee besteht, aber dem wachsenden Verkehr nicht mehr entspricht, liegt die Fürsorge dafür, daß dem vermehrten Bedürfnisse Genüge geschieht, dem zur Unterhaltung dieses selbständigen Kommunikationsmittels, nicht dem zur Unterhaltung der Chaussee Verpflichteten ob, gleichviel ob die Steigerung des Bedürfnisses in dem Durchgangs- oder in dem örtlichen Verkehr ihren Grund hat. Nur dies ist in der diesseitigen Entsch. v. 16. III. 87 ausgesprochen, welche — wie der Sachverhalt Band XIV Seite 273 ergibt — auf der unstreitigen tatsächlichen Unterlage erging, daß der zu erbreiternde Fußweg Bürgersteig und somit kein Teil der Chaussee war. Wie hiernach der Bürgersteig einzelne der durch die Chaussee erstrebten Zwecke zu erfüllen, insbesondere das Fußgängerbankett zu ersetzen vermag, so kann auch umgekehrt das letztere einzelne der durch den Bürgersteig zu deckenden Bedürfnisse befriedigen, und die Anlage eines solchen als eines selbständigen Kommunikationsmittels entbehrlich machen. Denn wie das Fußgängerbankett zugleich mit der Chaussee, deren Bestandteil es ist, dem Verkehr von Ort zu Ort und nebensächlich dem innerhalb der Orte dient, so darf auch der Bürgersteig der Benutzung seitens durchgehender Passanten nicht entzogen und muß dem-

entsprechend eingerichtet werden, obwohl es seine hauptsächliche Bestimmung ist, den Verkehr der Fußgänger von Haus zu Haus zu vermitteln, den Zugang zu den einzelnen Häusern und bebauungsfähigen Grundstücken zu bilden (Entsch. des O.-Trib. Bd. 62 S. 373, des R.-Ger. bei Gruchot, Beiträge Bd. XXIV S. 505), überhaupt dem privaten Bedürfnisse der Hausbesitzer in der Benutzung ihrer Grundstücke, z. B. durch das Aufstellen von Gegenständen, durch das Anbringen von Treppen, Erkern, Kellerhälsen u. s. w. soweit, als das öffentliche Interesse dies zuläßt, dienstbar zu bleiben (§§ 78—81 Titel 8 Teil I des A.-L.-R.). Gerade diese, auf die besondere Benutzung seitens der Adjazenten gerichtete Bestimmung ist ein wesentliches Merkmal für die Unterscheidung der Bürgersteige von den sonstigen, dem öffentlichen Fußverkehr gewidmeten Wegen, weshalb solche Fußwege innerhalb einer Stadt, welche jene Bestimmung nicht zu erfüllen vermögen, z. B. weil sie einen Platz kreuzen, durch öffentliche Gartenanlagen führen u. s. w., als Bürgersteige nicht anzusprechen sind."

Die Sätze beziehen sich zwar zunächst auf das Geltungsgebiet des A.-L.-R., sie finden aber auch anderweit volle Anwendung, da sie mit einer Begriffsbestimmung der Bürgersteige rechnen, die allgemein gültig ist und bezüglich deren u. A. für Kurhessen keinerlei Abweichungen erhellen.

Nr. 2. Entsch. v. 15. XII. 02 IV 2304 (Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXIV S. 395).

Im Gebiete des Rheinischen Rechts sind die Gemeinden zur Straßenreinigung verpflichtet, es müßte denn observanzmäßig den Anliegern diese Verpflichtung obliegen.

Nr. 3. Entsch. v. 3. XI. 02 IV 2001 (Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXIV S. 423).

Wegegräben und Straßenrinnsteine sind in der Regel nicht dazu bestimmt, zur Beschaffung der Vorflut für die angrenzenden Grundstücke und zur Aufnahme der auf diesen Grundstücken sich sammelnden Abwässer zu dienen, sondern nur zur Entwässerung der Wege und Straßen. Wenn auch tatsächlich eine Benutzung der Rinnsteine zur Abwässerung der anliegenden Grundstücke stattfindet, so kann dies ein Recht der Anlieger auf diese Entwässerung nicht begründen, selbst wenn zur Regelung derselben polizeiliche Vorschriften ergangen sind oder wenn diese Art der Entwässerung als die allgemeinübliche und polizeilich zulässig vorausgesetzt wird (Entsch. Bd. XXVII S. 387). Die Polizei kann immer einschreiten, wenn polizeilich zu schützende Interessen verletzt werden (Pr.-V.-Bl. Jahrg. XVI S. 331, XX S. 313, 389).

d) Land- und Heerstraßen.

Nr. 1. Entsch. Bd. XXXXII S. 226 v. 26. I. 03 IV C 127/02.

Besitzt ein Weg die Eigenschaft als Landstraße zur Zeit der Fällung des Urteils nicht mehr, besaß er sie aber zur Zeit des Erlasses der wegebaupolizeilichen Verfügung und des auf Einspruch ergangenen Beschlusses, so ist der Beschluß nicht außer Kraft zu setzen. Denn wenn der Fiskus damals zu der sogleich fälligen Leistung verpflichtet war, so wird er dadurch, daß die Unterhaltungspflicht später aufhörte, von ihr nicht befreit (Erk. v. 19. I. 1903 IV C. 103/02 Entsch. Bd. 42 S. 230).

Nr. 2. Entsch. Bd. XXXXII S. 219 v. 2. X. 02 IV C 47/02.

§ 4 Tit. 15 Teil II A.-L.-R.

1. Es ist unzutreffend, daß der Staat die Verlegung einer Landstraße (§ 4 Tit. 15 T. II A.-L.-R.) nur in der Weise ausführen könne, daß er selbst an die Stelle der bestehenden eine andere Landstraße setzt. Der § 4 macht die Berechtigung zur Verlegung der Landstraßen nicht davon abhängig, daß der Staat sie auf seine Kosten selbst vornimmt, sondern hat nur zur Voraussetzung, daß die Verlegung im Einklange mit den Zwecken des Staates unter staatlicher Autorität und Billigung durch einen anderen Verband, z. B. einen Kreiskommunalverband, ausgeführt wird (Urt. v. 7. IV. 91 Entsch. Bd. XXI S. 263), ja die angeführte Bestimmung gibt der Landespolizeibehörde sogar die Befugnis Landstraßen gänzlich einzuziehen, nicht nur sie zu verlegen (Urt. vom 1. V. 99 Entsch. Bd. XXXV S. 257 ff.).

2. Richtig ist, daß die Landespolizeibehörde ohne verpflichtet zu sein, die Beteiligten zu hören, die Verlegung vornehmen kann, wie sie es zum gemeinen Besten dienlich findet, daß dann die bisherige Landstraße, wenn sie nicht als öffentlicher Weg vollständig eingezogen wird, von selbst in die Klasse der gewöhnlichen Kommunikationswege übergeht und der Unterhaltungspflicht des Trägers der ordentlichen Wegebaulast anheimfällt, daß die Verlegung nicht nur durch ausdrücklichen Ausspruch sondern auch stillschweigend durch sogenannte konkludente Handlungen der Landespolizeibehörde bewirkt werden kann, was insbesondere dann angenommen werden darf, wenn aus den Umständen erkennbar ist, daß der Staat die Landstraße auf eine Kreischaussee zu verlegen die Absicht hatte oder zu der Verlegung seine Zustimmung gegeben hat, endlich daß es, wenn dies erkennbar ist, nicht darauf ankommt, ob nach der Verlegung auf der Straße noch ein landstraßenmäßiger Verkehr fortbesteht (Urt. v. 11. XII. 95 Entsch. Bd. XXIX S. 210 ff., 213, 214 und die daselbst angeführten älteren Erkenntnisse).

3. Wenn die Landespolizeibehörde eine Landstraßenverlegung ausdrücklich ausspricht, so kann der Ausspruch offenbar nur rechtliche Wirkung äußern, wenn er nicht in den Akten verborgen bleibt, sondern bekannt wird, entweder der Allgemeinheit oder doch wenigstens denen, die es angeht, insbesondere den ordentlichen Wegeunterhaltungspflichtigen, auf welche die Wegebaulast durch die Verlegung übergehen würde. Ebenso müssen die Handlungen, aus denen die Absicht der Landstraßenverlegung mit Zuverlässigkeit geschlossen werden kann, und die daher für eine stillschweigende Willensäußerung anzusehen sind, der Allgemeinheit oder doch den beteiligten Wegebaupflichtigen bekannt geworden sein (vgl. das im Pr.-V.-Bl. Jahrg. XIX S. 414 abgedruckte Urt. v. 28. VI. 97).

Nr. 3. Entsch. Bd. XXXXII S. 224 v. 19. I. 03 IV C 103/02.

§ 4 Tit. 15 Teil II A.-L.-R.; §§ 8 Abs. 8, 21 Ziff. 9 Regierungsinstruktion v. 23. X. 1817.

1. Wenn auch verlangt werden muß, daß eine die Deklassierung einer Landstraße aussprechende Verfügung, um rechtswirksam zu werden, zur Kenntnis derjenigen, die infolge der veränderten Rechtslage wegebaupflichtig werden, kommen muß, so kann doch, wenn eine die Deklassierung zurücknehmende Verfügung vorliegt, deren Rechtswirksamkeit nicht davon abhängig gemacht werden, daß durch die Bekanntmachung die von der Wegebaulast Befreiten Mitteilung erhalten, es muß vielmehr genügen, wenn eine solche Verfügung nicht lediglich in den Akten der Regierung verbleibt, sondern z. B. an den Landrat hinausgeht, damit er wisse, daß fortan der Fiskus die Unterhaltung habe, und der Wegepolizeibehörde weitere Kenntnis gebe.

2. Daß die nach § 4 Tit. 15 T. II A.-L.-R. dem Staate beiwohnende Berechtigung, die Land- und Heerstraßen, so wie er es zum gemeinen Besten dienlich findet, zu verändern und zu verlegen, von der Landespolizeibehörde — im Gegensatze zur Ortspolizeibehörde — auszuüben ist, steht nach der Rechtsprechung des O.-V.-G., die sich insoweit mit der Verwaltungspraxis im Einklange befindet, fest. Dafür, daß die Landespolizeibehörde dabei an die Genehmigung der Zentralinstanz gebunden sei, könnten, soviel ersichtlich, nur die §§ 8 Abs. 8 und 21 Ziff. 9 der Regierungsinstruktion v. 23. X. 17 in betracht kommen. Darin kann jedoch eine Beschränkung der Regierung in ihrer Eigenschaft als Landespolizeibehörde nicht gefunden werden.

e) Chausseen, Chausseegelderhebung.

Nr. 1. Entsch. Bd. XXXXIII S. 370 v. 5. II. 03 IV C 151/02.

§§ 127 ff. L.-V.-G.; § 59 Kr.-Ord.

1. Das Erk. begründet den Satz, daß die Baupolizei auch bei Bauten an Chausseen der Ortspolizei zustehe, jedoch der Landrat mitzureden habe, soweit chausseepolizeiliche Interessen in betracht kommen. Es heißt da: „In dem Urt. v. 27. VI. 84 (Entsch. Bd. XI S. 374 ff.) ist die Zuständigkeit des Landrats, die Beseitigung eines Stalles zu verlangen, welcher dem § 33 der am 1. XI. 62 für den Regierungsbezirk Liegnitz erlassenen Baupolizei-Ordn. widersprach, nicht beanstandet, mithin stillschweigend bejaht worden. Ferner ist in dem Urt. v. 25. XI. 89 (Entsch. Bd. XVIII S. 390 ff.) ausgeführt, daß § 5c der Baupolizei-Ordn. für den Reg.-Bez. Breslau v. 13. X. 62, wonach bei Bauten an Chausseen die Erteilung der Bauerlaubnis durch den Landrat stattfindet, mit § 59 der Kr.-Ordn. v. 13. XII. 72, der die Baupolizei dem Amtsvorsteher zuweist, insofern in Widerspruch stehe, als der Landrat bei Bauten an Chausseen auch über die lediglich bau-, d. h. ortspolizeilichen Rücksichten befinden solle. In jenem Falle hat nämlich der Landrat den Baukonsens zur Errichtung eines Wohnhauses 3,13 m von der Chaussee versagt, da der Baugrund nicht tragfähig sei. Weiter führte das Erk. aus, die Einwirkung des Landrats solle beim Bau an Chausseen nicht ausgeschlossen werden. Es sei nicht nötig, die Prüfung von Baugesuchen in einem einheitlichen Verfahren zu erledigen, vielmehr stehe nichts im Wege, die Erteilung der Baukonsense, welche als ein Akt der Baupolizei an sich gemäß § 59 der Kr.-Ordn. dem Amtsvorsteher zufalle, auch bei Bauten an Chausseen dem Amtsvorsteher in der Hauptsache zu belassen und die Mitwirkung des Landrats dabei auf die selbständige Wahrung der ihm anvertrauten chausseepolizeilichen Interessen zu beschränken. Wie dies Verfahren im einzelnen am zweckmäßigsten zu ordnen sei, bleibe der Landespolizei- und Aufsichtsbehörde überlassen. Diese Ausführungen gaben zu dem Runderlasse der Minister der öffentlichen Arbeiten und des Innern v. 4. IV. 90 (M.-Bl. d. i. V. S. 64) Veranlassung, worin angeordnet wurde, die Erteilung der Bauerlaubnis für Bauten an Chausseen bleibe hinfort den Amtsvorstehern überlassen, die Amtsvorsteher hätten den Antrag zunächst den Landräten vorzulegen, welche durch Verfügung an den Amtsvorsteher über die vom Standpunkte der chausseepolizeilichen Interessen zu stellenden Bedingungen zu befinden hätten. Dem Baulustigen sei unter Berücksichtigung dieser Verfügung von dem Amtsvorsteher ein Bescheid zu erteilen, der keinen Zweifel darüber lasse, von welcher Stelle die der Verweigerung oder Einschränkung der Bauerlaubnis zur Unterlage dienende polizeiliche Verfügung ausgehe. Mit diesen Grundsätzen stehen die Ausführungen des Urt. v. 7. IV. 97 (Entsch.

Bd. XXXII S. 338 ff.) im Einklange. Danach ist es, wenn der Baulustige behauptet, das zu bebauende Gelände sei nicht Teil eines öffentlichen Weges, sondern stehe in seinem unbeschränkten Privateigentum, und somit die Versagung des Konsenses die Inanspruchnahme des Bauplatzes für den öffentlichen Verkehr darstellt, die Baupolizeibehörde aber nicht zugleich die Wegepolizei zu verwalten hat, der gewiesene Weg, daß erstere der letzteren das Baugesuch mitteilt. Will die Wegepolizeibehörde den Platz für den öffentlichen Verkehr in Anspruch nehmen, so kann sie entweder selbst auf Grund des § 56 des Zust.-Ges. an den Baulustigen verfügen, oder im Einverständnisse mit ihr kann nunmehr die Baupolizeibehörde den Konsens versagen; sie darf aber dem Baulustigen keinen Zweifel darüber lassen, daß die Konsensverweigerung auf einer Verfügung der Wegepolizeibehörde beruht."

2. Es ist zu beachten, daß die vorstehenden Ausführungen nur Geltung haben unter der Voraussetzung, daß der Ortspolizeibehörde nicht auch die Chausseepolizei (mit Ausnahme der Chausseebaupolizei) zusteht (Erk. vom 14. III. 98 Entsch. Bd. XXXIII S. 279).

Nr. 2. Entsch. Bd. XXXXII S. 203 v. 17. XI. 02 IV B 67/02.

§ 56 Abs. 4 Zust.-Ges.

1. Wird eine Brücke über einen öffentlichen Fluß, die im Zuge einer Chaussee (Provinzialchaussee) liegt, verlegt, so liegt nicht dem Fiskus, sondern dem Träger der Wegebaulast ob, die erforderlichen Veränderungen am Chausseekörper herzustellen.

2. Die Chausseeunterhaltungspflicht beschränkt sich nicht unabänderlich auf das bei der Übernahme einer Chaussee vorhanden gewesene Chausseegelände, sondern umfaßt auch die notwendig werdende Verbreiterung (vgl. Urt. v. 18. XI. 1901, Entsch. Bd. XXXX S. 240, 241) und ebenso eine durch die Umstände gebotene Veränderung des Chausseezuges. Auch kommt es nicht in betracht, ob dabei Grund und Boden zur Chaussee hinzugenommen werden muß, der vorher noch nicht Chaussee war (vgl. Erk. vom 17. V. 1900 Entsch. Bd. XXXVII S. 274).

3. Der Fiskus ist in seinen Entschließungen, wohin er eine neue Brücke über einen öffentlichen Fluß legen will, ganz unabhängig (Erk. v. 26. IX. 89 Entsch. Bd. XVIII S. 226).

4. Die neuen Anrampungen sind nicht Zubehör der Brücke, sondern der Chaussee (Entsch. Bd. XXXIII S. 268, Bd. XXXV S. 294, Bd. XXXX S. 276), auch vom Wegebaupflichtigen zu unterhalten.

5. Hat die Ortspolizei hinsichtlich einer Chaussee jemandem Auflagen gemacht, die nicht dieser, sondern ein anderer, und zwar ein Chausseebaupflichtiger als solcher, zu leisten hat, so muß bei einer Klage des ersteren (§ 56 Abs. 4 Zust.-Ges.) die Verfügung lediglich aufgehoben, es kann ihm nicht der Chausseebaupflichtige substituiert werden, weil die Ortspolizeibehörde für die Auflage nicht zuständig war.

Nr. 3. Entsch. Bd. XXXXII S. 213 v. 17. XI. 02 IV B 88/01.

§ 56 Abs. 4 Zust.-Ges.

Handelt es sich bei einer Klage gegen die Chausseebaupolizei um die Unterhaltung einer Chaussee, so ist zu prüfen, ob der von der Polizei in Anspruch Genommene der Verpflichtete ist. Seine gegen die Polizei allein gerichtete Klage darf also nicht schon deshalb abgewiesen werden, weil er keinen anderen Verpflichteten nachgewiesen hat (vgl. das Nähere, Erk. v. 17. IV. 99 Entsch. Bd. XXXVI S. 256).

f) Fähren in wegepolizeilicher Hinsicht, Brücken.

g) Eisenbahnpolizei, Zufuhrwege zu Eisenbahnanlagen; öffentliche Wege, die der Eisenbahnunternehmer zu unterhalten hat.

Nr. 1. Entsch. Bd. XXXXII S. 215 v. 18. XII. 02 IV B 69/01.
§ 4 des Ges. über die Eisenbahnunternehmungen v. 3. XI. 38; § 56 Zust.-Ges.

1. Ist es erforderlich, daß ein öffentlicher Weg, der unterhalb einer Eisenbahnanlage durchgeht, dergestalt verbreitert wird, daß ein Teil der Eisenbahnanlage dazu genommen werden muß, so ist der Eisenbahnunternehmer nur dann verpflichtet, die Verbreiterung auf seine Kosten auszuführen, wenn ihm diese Pflicht kraft besonderen öffentlichrechtlichen Titels (Konzessionsurkunde) auferlegt worden. Im anderen Falle trifft die Pflicht denjenigen, der die ordentliche Wegeunterhaltung hat.

2. Stellt sich eine wegebaupolizeiliche Anordnung als so unbestimmt dar, daß sie den Verpflichteten keinen auch nur einigermaßen sicheren Anhalt für den Umfang der geforderten Leistung gewährt, so ist sie außer Kraft zu setzen (Germershausen, Wegerecht, Bd. I § 42 2. Aufl. S. 425).

Nr. 2. Entsch. Bd. XXXXIII S. 227 v. 11. V. 03 IV B 83/02.
§ 56 Zust.-Ges.

1. Will eine Wegepolizeibehörde polizeilich eine Verbreiterung eines öffentlichen Weges anordnen, durch welche in eine Eisenbahnanlage eingegriffen wird, so muß vor Erlaß der Verfügung die Zustimmung des Ministers der öffentlichen Arbeiten eingeholt werden.

2. Handelt es sich um einen Streit, wer jene Verbreiterung vorzunehmen hat, so ist hierüber der Verwaltungsrichter zuständig, indem gegen die mit Zustimmung des Ministers erlassene Verfügung die Rechtsmittel aus § 56 des Zust.-Ges. zulässig sind.

h) Inanspruchnahme von Wegen für den öffentlichen Verkehr (§ 56 Zust.-Ges.); Privatrechte an öffentlichen Wegen.

i) Einziehung und Verlegung öffentlicher Wege (§ 57 Zust.-Ges.).

k) Heranziehung der Fabriken, Bergwerke und ähnlichen Unternehmungen zur Vorausleistung für den Wegebau.

Nr. 1. Entsch. v. 6. X. 02 IV 1818.
§ 1 Ges. v. 8. III. 97 (G.-S. S. 95).

Das O.-V.-G. hat wiederholt dargelegt, daß die Mehrbelastung im Sinne des § 1 des Ges. v. 8. III. 97 aus dem einfachen Verhältnis zwischen dem Umfang des gesamten, auf dem Wege stattgehabten Fuhrwerksverkehrs entnommen werden kann, weil regelmäßig davon auszugehen ist, daß die Abnutzung des Weges in demselben Verhältnis steigt, wie die Vermehrung des Fuhrwerksverkehrs. Das Verhältnis zwischen Gesamt- und Spezialvekturanz ist nicht nur für die Erheblichkeit der Abnutzung, sondern auch für das Maß der Mehrbelastung bestimmend (vgl. Germershausen, Wegerecht, 2. Aufl. Bd. I S. 339 und die dort angeführten Entscheidungen, insbesondere Bd. XXVII S. 255). Der Betrag des Unternehmers bemißt sich dann nach dem Teil der Unterhaltungskosten, welcher dem Anteil der Spezialvekturanz an der Gesamtvekturanz entspricht.

l) Provinzialrechte.

Nr. 1. Entsch. Bd. XXXXIII S. 231 v. 22. VI. 03 IV C 166/02.

§§ 17, 43 Wegeordn. v. 11. VII. 91.

1. Der Grundsatz, daß im Bereiche eines Gutsbezirks nicht der Gutsbezirk als solcher, sondern der Besitzer des Gutes Träger der Wegebaulast ist, gilt auch für die Wege-Ordn. für die Provinz Sachsen v. 11. VII. 91.

2. Nach § 43 der Wege-Ordn. v. 11. VII. 91 bleiben die vor ihrem Inkrafttreten in Beziehung auf den Wegebau begründeten Rechte und Verbindlichkeiten nur insoweit in Kraft, als sie in besonderen Titeln, nicht bloß nach den bisherigen allgemeinen oder besonderen gesetzlichen Vorschriften, Ordnungen, Gewohnheitsrechten und Observanzen anerkannt oder festgestellt sind. Dabei gilt für die gutsherrlich-bäuerlichen Regulierungsrezesse und die Gemeinheitsteilungsrezesse die Vermutung, daß in ihnen nur eine derartige Anerkennung oder Feststellung des bisherigen Rechtszustandes stattgefunden hat. (Erk. v. 14. XII. 95 Entsch. Bd. XXX S. 264).

3. Der § 43 verweist auf die Regelung der Unterhaltung von Grenzwegen in § 17 der Wege-Ordn. Dort ist bestimmt, daß, soweit ein Weg die Grenze zwischen verschiedenen Gemeinden bildet, die Baulast diesen gemeinschaftlich zu gleichen Teilen obliegt, falls nicht nachweislich die Grenze längs der einen Seite des Weges hinläuft. Über die gemeinschaftliche Unterhaltung derartiger Grenzwege soll eine Vereinbarung unter den Beteiligten getroffen werden, die der Bestätigung durch den Kreisausschuß bedarf, und in Ermangelung einer Vereinbarung hat der Kreisausschuß die Unterhaltung zu regeln. Das O.-V.-G. hat diese Bestimmungen des § 17 stets dahin ausgelegt, daß die Vereinbarung oder die Regelung durch den Kreisausschuß nur die Art der Unterhaltung betrifft, und daß Vereinbarung und Regelung erst dann eintreten können, wenn feststeht, wem die Unterhaltungspflicht obliegt, wenn also Übereinstimmung darüber herrscht, ob überhaupt die Voraussetzungen des § 17 gegeben sind, daß ein Grenzweg vorliegt und daß an der Unterhaltung mehrere Gemeinden und welche beteiligt sind. Über diese Voraussetzungen hat im Streitfalle lediglich der Verwaltungsrichter zu entscheiden (vgl. Urt. v. 23. VI. 98, Entsch. Bd. XXXIV S. 260, 261). Ganz analog ist der § 43 Abs. 2, 3 aufzufassen. Auch in diesem Falle liegt die Entsch. über die Voraussetzungen der Vereinbarung oder der Regelung dem Verwaltungsrichter ob. Er hat also zu prüfen, ob in der Tat eine „örtlich vermischte Lage" oder eine „nicht sichere Abgrenzung von Gemeindebezirken" vorliegt. Verneint er das, so können die Bestimmungen des Rezesses nicht weiter zur Anwendung kommen; bejaht er es, so bleiben die Rezeßbestimmungen in Kraft, bis die Vereinbarung der Beteiligten oder die Regelung durch den Kreisausschuß stattgefunden hat.

Nr. 2. Entsch. Bd. XXXXIII S. 248 v. 6. IV. 03 IV C 51/03.

§ 13 Verord. v. 31. X. 59 (G.-S. 1860 S. 21); § 14 Wegeordn. v. 11. VII. 91.

Das O.-V.-G. hat bereits in dem Urt. v. 14. III. 1901 (Entsch. Bd. XXXIX S. 234 ff.) ausgesprochen, daß die Pflichten, welche der Drömlingskorporation hinsichtlich der Unterhaltung von Wegen und Brücken durch das Reglement wegen Unterhaltung der Drömlings-Meliorationswerke v. 13. IV. 1805 auferlegt waren, durch § 42 der Wege-Ordn. v. 11. VII. 91 nicht aufgehoben worden sind. Dasselbe muß von denjenigen Pflichten gelten, welche der Korporation durch die Vd. v. 31. X. 59 auferlegt worden sind, die nur eine Erweiterung der Drömlingskorporation bezweckte und das Reglement v. 13. IV. 1805 ergänzte (vgl. § 14 der Vd.). Das O.-V.-G. hat

auch bei erneuter Prüfung daran festgehalten, daß der § 42 der Wege-Ordn., der „alle bisherigen allgemeinen und besonderen gesetzlichen Vorschriften, Ordnungen, Gewohnheitsrechte und Observanzen in Beziehung auf die Wegebaulast" aufhebt, damit nur alle diejenigen Vorschriften hat beseitigen wollen, welche sich auf das öffentliche Wegerecht als solches beziehen. Wie die neuen Vorschriften der Wege-Ordn. sich nur auf das Wegerecht als solches beziehen, so kann auch die Beseitigung der alten Vorschriften in § 42 nur die gleiche Bedeutung haben. Es fehlt an jedem Anhalte dafür, daß der Gesetzgeber alle diejenigen Vorschriften ebenfalls habe beseitigen wollen, welche bei der Regelung ganz anderer Rechtsverhältnisse nebenher auch Bestimmungen über Wegeunterhaltung getroffen haben, die sich lediglich aus jener Regelung anderer Rechtsverhältnisse ergeben und mit ihnen in untrennbarem Zusammenhange stehen.

Nr. 3. Entsch. Bd. XXXXIII S. 204 v. 28. V. 03 IV C 169/02.

§ 17 Wegeordn. v. 11. VII. 91; Patent v. 15. XI. 1816 (G.-S. S. 233) § 1.

1. Am 1. März 1817 wurde das A.-L.-R. im Kreise Querfurt eingeführt (Patent v. 15. XI. 16). Dort konnten Landgemeinden existieren, die keine normalen Landgemeinden insofern sind, als sie nicht aus Besitzern bäuerlicher Grundstücke (§ 18 Tit. 7 T. II A.-L.-R.) bestanden, sondern aus Tagelöhnern, Fronarbeitern, die nur Hausgrundstücke mit Gärten, aber mit keinem Ackerland besaßen. Dies war rechtlich möglich. Denn für das Gebiet des A.-L.-R. konnten sich Landgemeinden ausnahmsweise auf anderer Grundlage, als auf der der Genossenschaft der bäuerlichen Feldmark bilden, wobei aber der Nachweis einer gemeindlichen Organisation und Wirksamkeit geführt werden muß (Urt. v. 2. XII. 82 Entsch. Bd. IX S. 92). Hatte eine Ortschaft schon bei Einführung des A.-L.-R. eine Gemeindeverfassung, so galt sie von diesem Zeitpunkt an ohne weiteres als eine mit Korporationsrechten ausgestattete Landgemeinde (Urt. v. 8. I. 1901 Entsch. Bd. XXXIX S. 123).

2. In dem Urt. v. 20. II. 84 (Entsch. Bd. X S. 231 ff.) hat das O.-V.-G. ausgeführt, daß in der Regel die Grenzen der Feldmarken, welche zugleich die des Gemeindebezirkes bilden, auch die Grenzen der Wegebaulast sind, daß die innerhalb jener Grenzen gelegenen öffentlichen Wege, mögen sie als bäuerliches Land bezeichnet werden können oder nicht, zum Gemeindebezirke gehören. Auch wird bemerkt, daß öffentliche Wege bei In- und Exkommunalisierungen vielfach nicht besonders berücksichtigt, vielmehr häufig als Objekte angesehen werden, die selbstverständlich die kommunale Zugehörigkeit ihrer Umgebung teilen sollen, was unter Umständen für die Auslegung von Inkommunalisierungsverfügungen von Bedeutung sein könne (a. a. O. S. 233). Allein dabei wird das Vorhandensein einer bäuerlichen Feldmark neben der gutsherrlichen vorausgesetzt; die Bauern einerseits und die Gutsherrschaft anderseits haben an den Wegen ein gleichartiges Interesse und sind in der Regel durch Verf. über Gespanne und Handarbeiter zur Wegeunterhaltung in der Lage. Derartige Umstände sind in alter Zeit für die Entstehung der wegebaurechtlichen Normen von Bedeutung gewesen. Darum ist auch bei den Verhandlungen über die Grenzen der bäuerlichen und gutsherrlichen Feldfluren die Annahme gerechtfertigt, daß die Wege selbstverständlich die kommunale Zugehörigkeit ihrer Umgebung teilen sollen.

3. Anders liegt die Sache bei einer Gemeinde, die niemals eine eigentliche Feldflur gehabt hat und jetzt nicht hat, wo sich der Gutsherr darauf beschränkt hat, einzelne Parzellen zu Wohnzwecken, Gärten an seine Fronarbeiter auszugeben. In solchem Falle gehört selbst die Dorfstraße zur Feldmark des Gutsbesitzers und ist von diesem zu unterhalten.

Nr. 4. Entsch. Bd. XXXXIII S. 251 v. 8. VI. 03 IV C 191/02.

§ 11 Tit. 15 Teil II A.-L.-R.; Edikt v. 10. IX. 1735 (Schlüter, Provinzialrecht der Prov. Westfalen Bd. II S. 117); Dorfordnung v. 7. II 1755 (Schlüter a. a. O. S. 158).

1. In dem Urt. v. 4. II. 1901 in Sachen der Gemeinde G. wider den Königlichen Oberpräsidenten der Provinz Westfalen, welches insoweit wörtlich mit dem Bd. XXXIX S. 200 ff., 204 der E.-O.-V. abgedruckten Erkenntnisse von demselben Tage übereinstimmt, hat das O.-V.-G. ausgeführt, für die Beantwortung der Frage, ob infolge der Deklassierung der Landstrecken die öffentlich-rechtliche Pflicht zu ihrer Unterhaltung von dem Fiskus auf die Belegenheitsgemeinden übergegangen sei, komme es wesentlich in betracht, ob die bisherige Verpflichtung des Fiskus auf den §§ 11 ff. Tit. 15 T. II A.-L.-R. oder etwa nach dem Wegerechte des Fürstentums Minden auf einer anderen rechtlichen Grundlage beruhe. Hierbei war auf das Urt. des O.-V.-G. v. 30. XI. 99 (Entsch. Bd. XXXVI S. 276 ff., 278, 279) hingewiesen. Damals kamen die für das Fürstentum Halberstadt erlassenen besonderen Wegeordnungen zur Anwendung, die nicht zwischen Landstraßen und Kommunikationswegen unterscheiden, vielmehr die Unterhaltung bei beiden Arten von Wegen gleichmäßig ordnen. Es konnte mithin nicht davon die Rede sein, daß ein vom Staate durch Verlegung ersetzter Teil einer Landstraße in bezug auf die Unterhaltung aus der Verpflichtung des Fiskus, falls dieser bisher die Unterhaltung habe bewirken müssen, herausgenommen werde und die Unterhaltung einem anderen zufalle. Der Grund, auf dem in jenem Falle die Unterhaltungspflicht des Fiskus beruhte, sei — so wurde weiter ausgeführt — wie bei den Kommunikationswegen das Herkommen, das in den Wegeordnungen Anerkennung gefunden habe, während die landrechtliche Landstraßenbaupflicht nur der gesetzlichen Bestimmung des § 11 Tit. 15 T. II A.-L.-R. folge, durch die Errichtung der Landstraße entstanden sei und daher mit der Beseitigung der Straße als Landstraße auch wegfalle.

2. Das im Fürstentume Minden geltende Wegebaurecht entspricht im wesentlichen dem des Fürstentums Halberstadt. Auch hier wird die Unterhaltung von Landstraßen und Kommunikationswegen gleichmäßig geordnet. In der Einleitung des Edikts, die Wegebesserung in dem Fürstentum Minden und denen Grafschaften Ravensberg, Tecklenburg und Lingen betreffend, vom 10. IX. 1735 (Schlüter, Provinzialrecht der Provinz Westfalen Bd. II S. 117 ff.; von Rönne, Wegerecht S. 604; Germershausen, Wegerecht, 2. Aufl., Bd. II S. 195) ist von Landstraßen und gemeinen Wegen gleichmäßig die Rede, und ebenso bestimmt die Dorfordnung für das Fürstentum Minden, Grafschaft Ravensberg, Tecklenburg und Lingen v. 7. II. 1755 (Schlüter a. a. O. S. 158 ff.) in § 34: „die Gemeinden sollen die Wege und Landstraßen nach Maßgabe des Edicti v. 10. IX. 1735 . . . . . ausbessern“. Auch in § 6 daselbst wird der Besserung der gemeinen Brücken und Fußsteige, auch der Landstraßen, Erwähnung getan. Ferner richtet sich im Fürstentume Minden die Wegebaulast in erster Linie danach, „wer von Alters her und itzo die Wege zu unterhalten schuldig“ (§ 7 des Edikts v. 10. IX. 1735), eventuell sind die „Städte, Freiheiten, Kirchspiele, Dörfer oder Bauerschaften“ verpflichtet (§ 5); von einer Verpflichtung des Fiskus zur Unterhaltung der Landstraßen ist nicht die Rede.

3. Dieser Rechtszustand ist durch die Einführung des A.-L.-R. im Jahre 1794 nicht geändert worden, da es wegen der gewöhnlichen Kommunikationswege nichts bestimmt und bezüglich der Landstraßen in § 15 Tit. 15 T. II die besonderen Wegeordnungen aufrecht erhält. Daß hierin unter der Fremdherrschaft und durch die Wiedereinführung des A.-L.-R. gemäß § 2 des Patents v. 9. IX. 14 (G.-S. S. 89) keine Änderung eingetreten ist,

hat für das frühere Oberemsdepartement des französischen Kaiserreichs das vormalige Kgl. O.-Trib. in dem Urt. v. 21. X. 45 (Entsch. Bd. XII S. 454 ff., 461), dem Präjudiz v. 5. VI. 48 (daselbst Bd. XVI S. 76 ff., 83) und gerade für die früher zu dem gedachten Departement gehörig gewesenen Dorfschaften des Fürstentums Minden, zu denen G. zählt, in dem Urt. v. 2. II. 55 (Striethorst, Archiv Bd. 20 S. 6 ff.) anerkannt.

4. Wenn der Fiskus durch rechtskräftiges Urteil zur Unterhaltung einer Wegestrecke gemäß Tit. 15 Teil. II A.-L.-R. über Landstraßenunterhaltung verurteilt worden ist, so verliert das Urteil seine Wirkung durch die Deklassierung der Landstraßen.

Nr. 5. Entsch. Bd. XXXXIII S. 213 v. 25. V. 03 IV C 35/03.

§ 56 Abs. 5 Zust.-Ges.; § 7 des Hannov. Wegeges. v. 28. VII. 51 in der Fassung des Ges. v. 24. V. 94.

1. Der Umstand, daß auf einem Deiche ein öffentlicher Weg läuft, bewirkt, wie in dem Urt. v. 23. II. 80 (Entsch. Bd. VI S. 299, 302, vgl. auch Bd. XVII S. 308, Urt. v. 26. IX. 88) ausgeführt ist, noch nicht, daß auch die Dossierungen ihre Eigenschaft als Deichbestandteil verlieren und fortan zu der der Wegepolizei unterstehenden Verkehrsanlage zu rechnen sind.

2. Der Charakter einer Klage aus Abs. 5 des § 56 Zust.-Ges. wird nicht dadurch verändert, daß der Beklagte die behauptete Öffentlichkeit des Weges bestreitet, der Verwaltungsrichter hat vielmehr über diese Zwischenfrage mit zu entscheiden. Dem steht auch der § 7 des Hannov. Wegegesetzes vom 28. VII. 51 in der Fassung des Ges. v. 24. V. 94 nicht entgegen; denn er enthält lediglich die Bestimmung, daß beim Streite über die Öffentlichkeit eines Weges die Inanspruchnahme des Weges für den öffentlichen Verkehr immer nur von der Wegepolizeibehörde ausgehen kann, und daß gegen eine derartige Verfügung der Wegepolizei die Rechtsmittel des § 56 des Zust.-Ges. stattfinden (Urt. v. 18. VI. 89, Entsch. Bd. XVIII S. 247 ff.); er schließt aber keineswegs aus, daß bei den sonstigen Klagen aus § 56 Abs. 1, 5, 6 des Zust.-Ges. die Frage der Öffentlichkeit des Weges als Zwischenfrage zur Entscheidung kommen kann, wobei hervorgehoben werden mag, daß eine solche Zwischenentscheidung selbstverständlich keine bindende Kraft über den Rahmen des einzelnen Streitfalls hinaus äußern kann (Urt. v. 15. V. 99, Entsch. Bd. XXXV S. 285).

3. Ergibt sich, daß ein Fußsteig ein öffentlicher Weg und damit ein öffentlicher Gemeindeweg ist, so wird seine Unterhaltung nach § 24 Abs. 1 des Wegegesetzes vom 28. VII. 51 die Gemeinde treffen. Die gesetzliche Pflicht der Gemeinde gegenüber der Wegepolizei wird auch nicht dadurch berührt, ob der Weg bisher etwa nach dem sogenannten Anschußprinzipe von den Anliegern unterhalten worden ist; denn nach § 29 des Wegegesetzes handelt es sich dabei nur um eine Verteilung der Gemeindewegelast auf die Mitglieder der Gemeinde. Die Mitglieder haften dann der Gemeinde, aber nicht der Wegepolizeibehörde; dieser gegenüber ist lediglich die Gemeinde selbst wegebaupflichtig (Entsch. Bd. XX S. 275, Bd. XXV S. 106).

Nr. 6. Entsch. v. 2. III. 03 IV 406 (Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXV S. 80).

§ 34 des Nassauischen Gemeindeges. v. 26. VII. 54.

1. Handelt es sich um einen Vizinalweg, so liegt seine Unterhaltung nach dem im ehemaligen Herzogtum Nassau geltenden Rechte der Gemeinde ob (vgl. § 34 des Nassauischen Gemeindegesetzes v. 26. VII. 54, § 17 der Dienstinstruktion für Bürgermeister und Gemeinderat v. 31. III. 62, § 13 des Gesetzes,

die Erbauung chaussierter Verbindungsstraßen betreffend, v. 2. X. 62; Bertram, Nassauische Gemeindegesetzgebung S. 21 und 70). Sache der Wegeunterhaltungspflichtigen ist auch die Sicherung des sich auf dem Vizinalwege bewegenden Verkehrs gegen Gefahren, und diese Verpflichtung umfaßt im Bedarfsfalle auch die Ausstattung der Wege auf hohen Dämmen, an steilen Abhängen oder abschüssigen Stellen und dergleichen mit Geländern, Barrieren und sonstigen nach Lage der Verhältnisse notwendigen Sicherheitsvorkehrungen.

2. Wenn ein Vizinalweg zugleich Leinpfad ist, die Sicherung des Verkehrs aber lediglich den Zwecken des Vizinalweges dienen soll, so kann sie nur von der Gemeinde, nicht vom Fiskus als verpflichtet zur Sicherung des Leinpfades gefordert werden.

3. Die Wegepolizeibehörde kann über öffentliches Wegeterrain im Verkehrsinteresse ohne Rücksicht auf das Eigentumsrecht Dritter verfügen.

4. Der Wegebaupflichtige ist gehalten, Gefahren, die für den Weg aus der Beschaffenheit eines Nachbargrundstücks erwachsen, im Falle zwingender Notwendigkeit auch durch Vorkehrungen auf fremdem Grund und Boden zu beseitigen.

K. Gewerbepolizei.

a) Allgemeines, Gewerbefreiheit, Zulassung zum Gewerbebetriebe, Ausübung desselben.

Nr. 1. Entsch. v. 26. I. 03 III 183 (Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXIV S. 631).
§ 15 Abs. 2 Gew.-Ordn.

1. Der Grundsatz, daß eine polizeiliche Verfügung nicht bloß nach den tatsächlichen und rechtlichen Gesichtspunkten, die sich aus ihr selbst ergeben oder in dem durch ihre Anfechtung veranlaßten Verfahren für sie von der Polizeibehörde geltend gemacht worden sind, zu prüfen und auch dann aufrecht zu erhalten ist, wenn sich sonst ihre Rechtmäßigkeit ergibt, kann nicht gelten, sobald die Polizeibehörde ausdrücklich abgelehnt hat, ihr Vorgehen auf einen gewissen Grund stützen zu wollen und auch nichts dafür erhellt, daß die für diesen Grund in betracht kommenden Verhältnisse vorhanden sind.

2. Wegen unbefugten Schankwirtschaftsbetriebes eines Vereins darf, abgesehen von der Herbeiführung einer Bestrafung, polizeilich nur dadurch eingeschritten werden, daß nach § 15 Abs. 2 der R.-Gew.-Ordn. der Betrieb gehindert wird. Dazu gehört die Einforderung eines Mitgliederverzeichnisses nicht. Diese ist für die Verhinderung des Betriebs nicht bloß ein mehr oder weniger nicht zweckmäßiges, sondern ein ganz ungeeignetes Mittel, dessen Anwendung deshalb durch die Pflicht zum Schutze der gewerbepolizeilichen Interessen noch nicht gerechtfertigt wird.

3. Anlangend das Recht der Polizei auf Erteilung von Auskunft, so steht fest, daß es kein allgemeines und unbedingtes ist und nur soweit besteht, als die Polizei der Auskunft zur Erfüllung ihrer Aufgaben bedarf (von Brauchitsch, Verwaltungsges., Bd. I, 17. Aufl., 6. Bearb., S. 161).

b) Gast- und Schankwirtschaft, Kleinhandel mit Branntwein, Spiritus und Bier, Stellvertretung in diesen Gewerben, Verlust und Entziehung der Konzession, Polizeiliches Einschreiten, Polizeistunde, die in den §§ 33a, 33b und 33c aufgeführten Gewerbe, Lustbarkeiten u. s. w.

Nr. 1. Entsch. Bd. XXXXII S. 295 v. 16. X. 02 III C 38/02.
§§ 33, 53 R.-Gew.-Ordn.

Der Magistrat zu Wilhelmshaven ist zur Erhebung der Klage auf Zurücknahme der Schankerlaubnis zuständig.

Nr. 2. Entsch. Bd. XXXXII S. 279 v. 20. X. 02 III A 15/02.
§ 33 Abs. 5 u. 6 R.-Gew.-Ordn.

1. Geschlossene Gesellschaften und Vereine, die in einer gewöhnlichen Schankwirtschaft einen Raum für sich benutzen, indem sie ihn dem öffentlichen Verkehre entziehen, sind der Polizeistunde nicht unterworfen (Erl. v. 13. V. 92 M.-Bl. S. 228).

2. Daran wird nichts geändert, daß die geschlossenen Gesellschaften und Vereine jetzt der Schankkonzessionspflicht unterliegen.

3. Die Festsetzung einer Polizeistunde kann immer nur für einen gesetzmäßigen Wirtschaftsbetrieb eingeführt werden.

Nr. 3. Entsch. v. 5. II. 03 III 253 (Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXIV S. 553).
§§ 33, 53 R.-Gew.-Ordn.

1. Es geht fehl, wenn behauptet wird, daß der Begriff der Völlerei im Restaurationsgewerbe sich auf das Verhalten der Gäste beschränke und sich nicht auf das zur Bedienung der Gäste vorhandene Personal erstrecken könne. Ein Mißbrauch des Gewerbes zur Förderung der Völlerei im Sinne der §§ 33, 53 der R.-Gew.-Ordn. liegt vielmehr auch dann vor, wenn der Konzessionsinhaber den übermäßigen Genuß von Speisen oder Getränken seitens seines Personals in seinem Gewerbebetriebe veranlaßt oder auch nur duldet. Denn gerade sein Verhalten in dieser Beziehung seinem Personal gegenüber steht in engster Beziehung zu seinem Gewerbebetriebe, da seine Angestellten ihm als dem Herrn dieses Betriebes untergeben sind und von den Einrichtungen und Anordnungen, die er trifft, zumeist unmittelbar berührt werden. Gestaltet daher der Konzessionsinhaber seinen Betrieb in der Weise, daß die Engagementsbedingungen des Personals einen Anreiz für dasselbe zur Völlerei bilden, so ist er für die sich daraus ergebenden Folgen verantwortlich.

2. Es liegt auf der Hand, daß Kellnerinnen, die sich für ihren Verdienst ausschließlich auf die Freigebigkeit der Gäste angewiesen sehen, vertraulichen Annäherungen und unsittlichen Zumutungen eine ausreichende Widerstandskraft entgegenzusetzen nur schwer in der Lage sein werden. Der Konzessionsinhaber muß sich daher bewußt sein, daß er ein Gegengewicht gegen die von ihm selbst geschaffene Gefahr unsittlichen Verhaltens zwischen Gästen und Kellnerinnen nur dadurch schaffen kann, daß er den Verkehr zwischen ihnen entweder selbst oder durch einen zuverlässigen Vertreter fortgesetzt überwacht.

Nr. 4. **Entsch.** v. 16. X. 02 III 1708 (Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXIV S. 537).
§§ 53, 46 R.-Gew.-Ordn.

Wird einer Witwe eines Konzessionärs die Konzession entzogen, so werden dadurch die Rechte der minderjährigen Erben des Konzessionärs nicht berührt (Entsch. Bd. XIV S. 319, Bd. XXXIV S. 311).

Nr. 5. **Entsch.** v. 6. IV. 03 III 704.
§ 49 Abs. 3 R.-Gew.-Ordn.

1. Der § 49 Abs. 3 der R.-Gew.-Ordn. knüpft das Erlöschen der daselbst bezeichneten Genehmigung ohne jede Einschränkung an die bloße Tatsache, daß der Inhaber der Genehmigung seinen Gewerbebetrieb während eines Zeitraums von drei Jahren eingestellt hat, ohne eine Fristung nachgesucht und erhalten zu haben, also daran, daß er den Gewerbebetrieb tatsächlich weder selbst noch für sich durch einen Stellvertreter ausgeübt hat. Liegt dies vor, so kommt es auf den Grund für die Nichtausübung und auf die Ansichten und Absichten der Beteiligten dabei nicht weiter an; namentlich wird der Verlust der Konzession dadurch nicht ausgeschlossen, daß ihr Inhaber durch dasjenige, was er seinerseits getan hat, sich die Konzession noch erhalten zu können glaubte und sie sich gerade erhalten wollte. Es trifft nicht zu, daß die Einstellung eine gewollte oder doch mindestens dem Konzessionär bewußte Handlung oder ein dementsprechender Zustand sein müsse. Selbst wenn der Inhaber der Genehmigung durch einen von seinem Willen ganz unabhängigen Umstand verhindert war, das Gewerbe zu betreiben, z. B. infolge von Krankheit oder weil die dem Betriebe dienenden Räume durch Brand zerstört worden sind und noch nicht wiederhergestellt werden konnten, tritt der Verlust ein (Urt. des O.-V.-G. v. 17. I. 1900 im Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXI S. 341). Während bei den in den §§ 16 ff. der R.-Gew.-Ordn. genannten gewerblichen Anlagen jeder, der sie erwirbt und ohne Veränderung weiterbetreibt, damit zugleich Inhaber der erteilten Genehmigung wird (§ 25 daselbst), bedarf bei den persönlichen Konzessionen insbesondere der zum Betriebe der Gastwirtschaft u. s. w. (§ 33 ebenda), wenn das Unternehmen veräußert oder verpachtet wird, der Erwerber einer neuen Erlaubnis, und sein Betrieb ist nicht hinreichend, um für den Veräußerer oder Verpächter, der allein der Konzessionär geblieben ist, die Frist des § 49 Abs. 3 zu wahren (Komm. zur Gew.-Ordn. von Kayser-Steiniger, 3. Aufl. S. 151 Anm. 8 und von v. Landmann-Rohmer, 4. Aufl. Bd. I S. 409 Anm. 2 und S. 411 Anm. 5, je zum § 49 sowie die Zitate daselbst.

2. Ein Schankwirt übt das Schankgewerbe nicht aus, wenn er unter dem Scheine einer Stellvertretung die Wirtschaft an einen andern verpachtet hat.

Nr. 6. **Entsch. Bd. XXXXIII** S. 304 v. 11. V. 03 III A 68/02.
§§ 33a, 33b R.-Gew.-Ordn.

1. Die Vorführung eines Kinematographen ist keine „Schaustellung von Personen“ (§ 33a R.-Gew.-Ordn.), sondern fällt unter den Begriff der Darbietung von „Schaustellungen und sonstigen Lustbarkeiten“ im § 33b a. a. O.

2. Ein von Gebäuden umschlossenes, dem öffentlichen Gebrauche nicht freistehendes Grundstück ist nicht als öffentlicher Platz im Sinne des § 33b a. a. O. anzusehen (Entsch. Bd. XXIX S. 314, 315).

c) Gewerbliche Einrichtungen, gewerbliche Anlagen, geräuschvolle Anlagen, gefährliche Gewerbebetriebe, Abdeckereien, Enteignung von gewerblichen Anlagen, Lehrlinge.

Nr. 1. Entsch. v. 20. X. 02 III 1737 (Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXIV S. 696).
§ 25 R.-Gew.-Ordn.

1. Die gesetzliche Vorschrift des § 25 der R.-Gew.-Ordn., wonach Veränderungen der Betriebsstätte der gewerbepolizeilichen Genehmigung bedürfen, kann offenbar durch die auf rechtsirrtümlicher Annahme beruhende Erteilung einer Bauerlaubnis nicht außer Geltung gesetzt werden. Daraus folgt aber zugleich, daß der Amtsvorsteher, sofern es sich um einen unter § 25 fallenden Bau handelt, die seinerseits erteilte Bauerlaubnis, da sie dem geltenden Recht widerspricht und deshalb unwirksam ist, widerrufen kann.

2. Es kommt bei Anwendung des § 25 nur darauf an, daß eine wesentliche Änderung der Betriebsstätte stattfindet.

3. Unter Betriebsstätte ist nicht bloß der Raum, in dem sich die Maschinen u. s. w. befinden und die Herstellung von Fabrikaten stattfindet, sondren der gesamte, zur Ausübung des Gewerbes benutzte Raum mit allem Zubehör zu verstehen (Erk. v. 23. IX. 99 III A. 13).

Nr. 2. Entsch. Bd. XXXXII S. 276 v. 20. XI. 02 III A 29/02.
§ 16 R.-Gew.-Ordn.

1. Daß Lagerräume für Stoffe, die in Anlagen der in § 16 der R.-Gew.-Ordn. aufgeführten Betriebe verarbeitet oder hergestellt werden, selbst dann der Genehmigung nicht bedürfen, wenn sie ihrer Lage und Beschaffenheit nach als ein Bestandteil der Anlagen zu beurteilen sind, läßt sich weder allgemein noch insbesondere für Anlagen zum Einsalzen ungegerbter Tierfelle anerkennen. Von dem Gegenteil ist das O.-V.-G. für Anlagen zum Einsalzen von Tierfellen bereits in dem Urt. v. 5. XI. 94 (Pr.-V.-Bl. Jahrg. XVI S. 209) ausgegangen.

2. Für die Einführung der Pflicht zur Einholung der Genehmigung ist, wie die dem Reichstage vorgelegte Begründung (Verhandlungen des R.-T. 1888/89 Anlagebd. I S. 167) ergibt, die Erfahrung maßgebend gewesen, daß üble Ausdünstungen nicht bloß während des Einsalzens, sondern auch während der notwendigen mehrtägigen Pökelung und der dann noch andauernden Lagerung entstehen, und daß während dieser Zeit in den Abgängen an austretendem Blutwasser, Salzlauge und sonstigen flüssigen Zersetzungsprodukten ein günstiger Nährboden für Infektionskeime gegeben ist.

Nr. 3. Entsch. v. 28. V. 03 III 1074 (Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXIV S. 130).
§ 10 II 17 A.-L.-R.

1. Es unterliegt keinem Zweifel, daß Anlagen, welche durch Verbreitung schädlicher Dünste, durch Erregung störenden Geräusches u. s. w. Gefahren für das Leben oder die Gesundheit des Publikums zur Folge haben oder die Sicherheit und Leichtigkeit des Verkehrs auf öffentlichen Wegen beeinträchtigen, von bestimmten Teilen eines Kommunalbezirks durch Polizeiverordnungen ausgeschlossen werden können. Unzulässig ist dagegen, den Ausschluß auch auf solche Anlagen auszudehnen, welche nicht sowohl Gefahren, als vielmehr nur Nachteile oder Belästigungen für das Publikum herbeizuführen geeignet sind.

2. Wie das O.-V.-G. wiederholt ausgesprochen hat (zu vgl. Bd. XXI S. 324 der veröffentlichten Entsch. und von Brauchitsch, Verw.-Ges. Bd. I 18 Aufl. S. 184 Anm. 261 zu § 132 des L.-V.-G.) ist es unzulässig, für jeden Tag oder jeden sonstigen Zeitabschnitt der fortgesetzten Nichtausführung einer gebotenen Handlung oder Ausführung einer verbotenen Handlung eine besondere Strafe anzudrohen.

d) Straßengewerbe, Auktionatoren und Fleischbeschauer, Geschäftsvermittler, Schwimm- und Tanzlehrer, Winkelkonsulenten, Trödler, Pfandleiher, Auswandererunternehmer, Hufschmiede, Feldmesser, Losehändler, Hofprädikate.

Nr. 1. Entsch. Bd. XXXXII S. 287 v. 15. V. 02 III B 106/01.

§ 37 R.-Gew.-Ordn.

1. In der Stadt Hannover hat der Magistrat, nicht die Polizeidirektion, einem Droschkenbesitzer den Fahrschein zu entziehen.

2. Wenn auch diejenigen Personen, die auf öffentlichen Straßen und Plätzen Wagen zu jedermanns Gebrauche bereit halten, ein Gewerbe betreiben, wie sich aus dem § 37 der R.-Gew.-Ordn. ergibt, und wenn auch insofern die den Polizeibehörden diesen Gewerbetreibenden gegenüber zustehenden Befugnisse als ein Teil der Gewerbepolizei bezeichnet werden können und bezeichnet worden sind (vgl. z. B. die Begründung des § 6 des Entwurfes eines Gesetzes, betreffend die Kosten Königlicher Polizeiverwaltungen in Stadtgemeinden, S. 23 — Drucksachen des Hauses der Abgeordneten, 17. Legislaturperiode, IV. Session, 1892 —), so hat doch der § 37 R.-Gew.-Ordn. die sogenannten Straßengewerbe gerade im Interesse der Ordnung und Sicherheit des öffentlichen Verkehrs der Regelung durch die Ortspolizeibehörde unterworfen (siehe die in dem Urt. des O.-V.-G. v. 21. II. 1900 Bd. XXXVII S. 338 der Entsch. erörterte Entstehungsgeschichte des § 37, die Anweisung zur Ausführung der Gew.-Ordn. für den Norddeutschen Bund vom 21. VI. 69 (M.-Bl. S. 202 Nr. 14 und den Erlaß des Ministers des Innern v. 19. III. 73, M.-Bl. S. 123). Aus diesem Grunde ist eine Verfügung der Polizei, die einen Fahrschein entzieht, als verkehrpolizeiliche Verfügung anzusehen.

Nr. 2. Entsch. Bd. XXXXII S. 293 v. 2. X. 02 III 59/02.

§§ 73, 78, 79 R.-Gew.-Ordn.

1. § 79 der Gew.-Ordn. lautet:

„Die in den §§ 73 bis 78 genannten Gewerbetreibenden sind berechtigt, die festgestellten Preise und Taxen zu ermäßigen."

Dieser Paragraph beruht auf einem bei der Beratung der Gew.-Ordn. in der Sitzung des Reichstags des Norddeutschen Bundes v. 20. IV. 69 gestellten Antrage der Abgeordneten Miquel und Runge, zu dessen Begründung der Abgeordnete Miquel folgendes ausgeführt hat: „Wir wollen damit nur ausdrücken, daß die Taxen nur Minimalsätze enthalten sollen. Das ist ja offenbar der Zweck bei den Bäckern und Gastwirten, — dann wollen wir es ihnen überlassen, unter die Taxe herabzugehen." Der Paragraph wurde, nachdem der Präsident des Bundeskanzleramts erklärt hatte, er habe gegen das Amendement nichts einzuwenden, ohne weitere Debatte vom Reichstag in der Fassung der Antragsteller angenommen und hat auch durch die späteren zur Gew.-Ordn. erlassenen Novellen keine Abänderung erfahren (vgl. Reichstagsverhandlungen von 1869, Sten.-Ber. S. 481). Danach kann nicht zweifelhaft sein, daß nach der Absicht des Gesetzgebers die in den §§ 73—78 erwähnten Taxen nur Maximalsätze sind, unter welche herabzugehen den Gewerbetreibenden unbenommen

bleibt. Das ist auch in Theorie und Praxis allseitig anerkannt (vgl. z. B. von Rohrscheidt, Polizeitaxen S. 113, Kayser-Steiniger, Gew.-Ordn., 3. Aufl., S. 225, Entsch. des O.-V.-G. v. 16. IV. 94, Bd. XXVI S. 292).

2. Ist ein Fleischbeschauer unter die öffentlichen Taxen heruntergegangen, so kann ihm dies nicht als eine Verfehlung nachgetragen und er als unzuverlässig erachtet werden.

Nr. 3. Entsch. Bd. XXXXIII S. 305 v. 29. I. 03 III A 6/02.
§ 15a R.-Gew.-Ordn.

1. Der gesetzliche Zwang, an einem offenen Laden die Firma anzubringen, kann nicht dahin aufgefaßt werden, daß durch ihn dem Ladenbesitzer das Recht gegeben würde, seine Firma auch dann anzubringen, wenn sie gesetzlichen Bestimmungen zuwiderläuft und deshalb der Polizeibehörde die Befugnis zusteht, den Gebrauch der Firma zu verbieten. In einem solchen Falle ist vielmehr eine Pflichtenkollision vorhanden, und es muß das Firmenrecht gegenüber dem Rechte der Polizei zur Wahrung der öffentlichen Ordnung zurückstehen, wie dies das O.-V.-G. in einem anderen Falle bezüglich der gewerblichen Ordnung bereits in seinem Urt. v. 12. III. 98 (Entsch. Bd. XXXIII S. 350ff.) ausgesprochen hat. Was den § 15a der R.-Gew.-Ordn. angeht, so ergibt sich ein Gleiches aus dem Urt. v. 18. VI. 1901 (Entsch. Bd. XXXIX S. 403ff.) in Verbindung mit dem Beschlusse des Kammergerichts v. 5. V. 1902 (Jahrbuch für Entsch. desselben in Sachen der freiwilligen Gerichtsbarkeit Bd. XXIV Neue Folge V. Bd. S. A 163ff.).

2. Wenn das Hofprädikat „Hofbuchdrucker" jemandem verliehen ist und zwar für seine Person, so erlischt mit dem Ausscheiden des Beliehenen aus dem Geschäfte das Hofprädikat und es ist unzulässig, das Geschäft mit „Hofbuchdruckerei" weiter zu bezeichnen.

e) Wandergewerbescheine, Legitimationsscheine, Legitimationskarten, Genehmigung zum Feilbieten von Druckschriften.

f) Privat-, Kranken-, Entbindungs- und Irrenanstalten.

g) Apotheker, Ärzte, Drogenhändler, Handel mit Gift, Zahnärzte, Genfer Kreuz, Kaiserlicher Adler, Wappen, Impfzwang.

h) Hebammen.

i) Innungen.

k) Marktverkehr.

l) Maße und Gewichte, Taxen.

m) Zwangs- und Bannrechte.

n) Schauspielunternehmer.

Nr. 1. Entsch. v. 24. X. 02 I 1638 (Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXIV S. 829).
§ 21 B.-G.-B.

1. Ein Verein, der keine Rechtsfähigkeit besitzt (§ 21 B.-G.-B.), kann als solcher nicht klagen.

2. Ein besonderes Gesetz, das die Polizei zur Übung der Theaterpolizei (Theaterzensur) ermächtigte, gibt es nicht. In § 10 II 17 A.-L.-R.

liegt aber die rechtliche Grundlage dafür. Der darin enthaltene Rechtssatz gilt auch im Gebiete des Gemeinen Rechts (Hannover), weil er sich aus dem Wesen der Polizei ergibt.

Nr. 2. Entsch. v. 29. V. 03 I 901 (Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXV S. 267).
§ 10 II 17 A.-L.-R.

Die Entscheidung betrifft das Verbot der Polizeibehörde, das „verlorene Paradies" von Ludwig Fulda durch einen Rezitator zur Verlesung zu bringen. Das O.-V.-G. hob das Verbot auf und führte aus: „Für die Beantwortung der Frage, ob die Vorlesung eines Schauspiels für die öffentliche Ruhe, Sicherheit und Ordnung gefährlich ist, kommt nicht die Absicht des Verfassers, die Wirkung, die er mit seinem Werk hat erzielen wollen, sondern vielmehr die Wirkung in betracht, die das Werk unter bestimmten Verhältnissen tatsächlich auf die Hörer oder Zuschauer auszuüben geeignet ist. Würde der Inhalt eines Schauspiels von diesen voraussichtlich dahin verstanden worden sein, daß die bestehende staatliche oder gesellschaftliche Ordnung und die herrschenden sittlichen Anschauungen verwerflich seien und daher beseitigt werden müßten, und würde nach Lage der Umstände angenommen werden können, daß die Zuschauer oder Zuhörer durch die Aufführung oder Vorlesung des Schauspiels in ihren sittlichen Anschauungen irre gemacht und zu Handlungen oder Unterlassungen verleitet werden würden, die eine Gefahr für die öffentliche Ruhe, Sicherheit oder Ordnung darstellen, so würde ein polizeiliches Verbot der Aufführung oder Vorlesung des Schauspiels auf Grund des § 10 Tit. 17 T. II des A.-L.-R. zulässig und geboten gewesen sein, sofern sich ein Hindernis gegen ein solches Verbot aus den Vorschriften des Vereinsgesetzes nicht ergab. Eine solche Wirkung des erwähnten Fuldaschen Schauspiels ist aber von seinem Inhalt auch nicht bei Zuhörern zu erwarten, deren Fassungsvermögen für die Bedeutung der im Schauspiel dargestellten Vorgänge ein beschränktes ist."

Nr. 3. Entsch. Bd. XXXXIII S. 300 v. 19. I. 03 III B 136/02.
§ 10 II 17 A.-L.-R.

1. Richtig ist, daß Bestimmungen bestehen, durch welche verboten wird, Begebenheiten der biblischen Geschichte auf die Bühne zu bringen (Opet, Deutsches Theaterrecht S. 144). Für Preußen sind es folgende: Die Zirkulare des Königlichen Ministeriums des Innern wegen Darstellung biblischer Geschichten durch Marionettenspieler und des Königlichen Polizei-Ministeriums, die Darstellung biblischer Geschichten durch Schau- und Marionettenspieler betreffend, v. 29. VII. und 8. IX. 17 (von Kamptz, Annalen der Preußischen inneren Staatsverwaltung Bd. I Heft 3 S. 175, 176), der Erlaß der Ministerien der Finanzen und des Innern v. 31. XII. 66, die Nichterteilung von Gewerbescheinen zu Passionsspielen betreffend (M.-Bl. d. i. V. 1867 S. 22), die Verfügung des Finanzministers und des Ministers des Innern v. 8. X. 75, die Untersagung von öffentlichen Darstellungen aus der biblischen Geschichte des Alten und Neuen Testaments betreffend (daselbst 1875 S. 271), der Runderlaß der Minister der geistlichen, Unterrichts- und Medizinal-Angelegenheiten und des Innern v. 30. XI. 97, betreffend die öffentliche Aufführung von Theaterstücken, welche Gegenstände aus der biblischen Geschichte behandeln (ebenda 1897 S. 265) und die Verfügung derselben Minister v. 19. IV. 1901, betreffend öffentliche Darstellungen aus der biblischen Geschichte des Alten und Neuen Testaments (a. a. O. 1901 S. 132). Eine Kabinettsordre, wie sie bei dem Verbote theatralischer Vorstellungen von Stücken, in denen verstorbene Mitglieder

des Königlichen Hauses die Szene betreten, vorhanden (vgl. Min.-Erl. vom 28. VII. 84, M.-Bl. d. i. V. 1884 S. 210, Opet a. a. O. S. 143, 144, von Rohrscheidt, Gew.-Ordn. für das Deutsche Reich S. 125, 126), ist sonach nicht erlassen worden. Es handelt sich deshalb zweifellos überall nur um Verwaltungsanweisungen. Hiermit erledigt sich bereits ohne Rücksicht darauf, daß das in diesen Anweisungen ausgesprochene Verbot kein unbedingtes ist, die Frage, ob bei Darstellungen aus der biblischen Geschichte ein Verbot in weiterem Umfange zulässig ist, als der § 10 Tit. 17 T. II A.-L.-R. gestattet. Es muß vielmehr auch hierbei die Grenze des § 10 innegehalten und, wenn dies nicht geschehen ist, das erlassene polizeiliche Verbot auf die dagegen gerichtete Verwaltungsklage außer Kraft gesetzt, im anderen Falle aber der Klage der Erfolg versagt werden. Die Ansicht, daß es grundsätzlich zulässig sei, die Darstellung von Stoffen, die den Inhalt der Bibel bilden, auf der Bühne zu untersagen, und daß der Verwaltungsrichter ein solches Verbot als berechtigt anzuerkennen habe, ohne prüfen zu dürfen, ob eine Ausnahme hätte gemacht werden sollen und ob die Voraussetzungen des § 10 a. a. O. vorhanden sind, ist demgemäß abzulehnen.

2. In dem Erkenntnisse handelte es sich um das Verbot der Aufführung des Dramas von Paul Heyse „Maria von Magdala". Das O.-V.-G. hielt das Verbot aufrecht und führte aus: „In dem verbotenen Drama ist nun das, was den christlich-religiösen Sinn am tiefsten ergreift und auch nach christlicher Lehre die Grundlage der gesamten christlichen Religion bildet, nämlich die Leidensgeschichte Christi und die Erlösung der Menschheit durch ihn, nicht bloß mit vielem dichterischen, frei erfundenen Beiwerk überwuchernd umgeben, sondern sogar mit den niedrigsten und verwerflichsten menschlichen Trieben in enge Verbindung gebracht. Die sündige Maria glaubt durch ihre Schönheit Eindruck auf Christus machen, der Hohepriester ihn durch Marias Reize verführen zu können. Das Liebesverhältnis zwischen Judas Ischarioth und Maria und des ersteren Eifersucht tragen dazu bei, daß der Heiland verraten und gekreuzigt wird. Der sinnliche Flavius und die schon bekehrte Maria halten es für möglich, daß Christus auf den Plan zu seiner Befreiung eingehen und durch das unrechte Handeln des einen und eine neue Sünde der andern vor dem Tode bewahrt werden könne, und dem Zuschauer wird so der Gedanke an eine Abhängigkeit des Erlösungswerkes von den Entschließungen anderer, namentlich denen der früheren großen Sünderin Maria, nahe gelegt. Ein Stück, dessen Aufführung einen derartigen Eindruck auf den Zuschauer machen muß, stellt sich als ein Angriff auf die christliche Religion dar. Diese aber bildet im Preußischen Staate nach seiner geschichtlichen und verfassungsmäßigen Gestaltung einen Teil der öffentlichen Ordnung im Sinne des § 10 Tit. 17 T. II A.-L.-R. Ihr Schutz fällt daher unter den § 10."

o) Gewerbegerichte.

p) Feuer-Versicherungen, Versicherungsanstalten im allgemeinen, staatliche Aufsicht über Privatgesellschaften.

L. Vereine, geschlossene Gesellschaften, Gebrauch der deutschen Sprache, Prozessionen, Religionsunterricht, Freimaurerorden, Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften, sozialdemokratische Vereine.

Nr. 1. Entsch. Bd. XXXXIII S. 432 v. 20. III. 03 I A 103/02.

§ 10 II 17 A.-L.-R.; §§ 1, 4, 5 des Vereinsges. v. 11. III. 50.

1. Es ist anerkannten Rechtens (vgl. Urt. v. 21. V. 97 Entsch. Bd. XXXII S. 393), daß die allgemeine Befugnis der Polizei, gegen Gefährdung der öffentlichen Ruhe, Sicherheit und Ordnung Anordnungen zu treffen, für das Vereins- und Versammlungswesen durch das Vereinsgesetz v. 11. III. 50 näher geregelt worden ist. Nur nach Maßgabe und in den Grenzen dieses Gesetzes hat die Überwachung der Versammlungen, soweit sie sich auf Abwendung der aus der Übung des Versammlungsrechts zu befürchtenden Gefahren richtet, zu erfolgen. Die Polizeibehörde ist nicht berechtigt, die ihr in dem Gesetz eröffneten Zuständigkeiten durch Berufung auf allgemeine polizeiliche Aufgaben zu ergänzen und zu erweitern. Freilich kann durch polizeiliche Anordnungen, die in Wahrnehmung anderweitiger, von dem Vereinsgesetze nicht berührter öffentlicher Interessen gemäß § 10 Tit. 17 T. II A.-L.-R. ergehen, tatsächlich auch in das Vereins- und Versammlungsleben eingegriffen werden, denn das öffentliche Vereinsrecht gewährt den Teilnehmern an einer Versammlung keine Ausnahmestellung gegenüber den allgemeinen und für alle geltenden Gesetzen. Aber die in sicherheitspolizeilichem Interesse der Polizei obliegende Überwachung der Vereine und Versammlungen hat ihre Regelung durch das Vereinsgesetz erhalten. Demnach ist die Frage, ob der überwachende Polizeibeamte zum Zwecke der Kenntnisnahme von den Verhandlungen zu dem Verlangen berechtigt ist, daß sie in einer ihm verständlichen Sprache geführt werde, und ob er, weil diesem Verlangen nicht entsprochen wird, die Versammlung auflösen darf, als eine vereinspolizeiliche lediglich nach Maßgabe des Vereinsgesetzes zu entscheiden.

2. Das O.-V.-G. hat zu dieser Angelegenheit in den übereinstimmenden Urteilen v. 26. IX. 76 (Entsch. Bd. I S. 347), v. 5. X. 97 (Bd. XXXII S. 395) und v. 21. XI. 99 (Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXI S. 264) Stellung genommen. Die Beurteilung, die diesen Entscheidungen in der Öffentlichkeit zu teil geworden ist, hat das O.-V.-G. nicht veranlaßt, den in ständiger Rechtsprechung festgehaltenen Standpunkt aufzugeben.

Nr. 2. Entsch. Bd. XXXXIII S. 444 v. 12. VI. 03 I A 106/02.

§ 8 Abs. 3 Vereinsges. v. 11. III. 50.

Das Oberverwaltungsgericht hat in ständiger Rechtsprechung angenommen, daß nach § 8 Abs. 3 des Vereinsgesetzes v. 11. III. 50 Frauen auch solchen Versammlungen eines politischen Vereins, in denen weder politische Gegenstände noch überhaupt öffentliche Angelegenheiten erörtert oder beraten werden sollen, z. B. Tanzfestlichkeiten oder sonstigen Lustbarkeiten des Vereins, nicht beiwohnen dürfen. An dieser in dem Urt. v. 1. X. 90 (Bd. XX S. 432 ff. der Sammlung) näher begründeten Ansicht muß festgehalten werden, obgleich ihr das Kammergericht in einem Erk. v. 22. V. 1902 (Jahrbuch für Entsch. des Kammergerichts, Bd. XXIV Abt. C. S. 64 ff.) entgegengetreten ist. Das Kammergericht führt namentlich aus, daß sich das der Ortspolizeibehörde eingeräumte Recht, Abgeordnete in die Versammlungen zu entsenden, nach § 4 des Vereinsgesetzes nur auf Versammlungen beziehe, in denen öffentliche An-

gelegenheiten erörtert oder beraten werden sollen, also nicht auch für andere Versammlungen politischer Vereine gelte. Das ist zuzugeben, auch schon vom O.-V.-G. ausgesprochen worden (Urt. v. 9. VII. 92, Bd. XXIII S. 405 ff. der Sammlung), beweist aber nicht, daß das Verbot der Anwesenheit von Frauen nur für derartige Versammlungen politischer Vereine gegeben wäre. Die Anwesenheit von Frauen kann vielmehr verboten sein, ohne daß die Polizei das Recht hätte, Abgeordnete in die Versammlung zu senden (Entsch. vom 21. I. 1902 im Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXIV S. 231). Aus der Erwähnung „des anwesenden Abgeordneten der Obrigkeit“ im § 8 Abs. 3 des Vereinsgesetzes ist somit nicht zu schließen, daß nur Versammlungen gemeint seien, in welche die Obrigkeit Abgeordnete entsenden darf.

Nr. 3. Entsch. Bd. XXXXII S. 419 v. 30. I. 03 I A 148/02.

§§ 1, 9, Vereinsges. v. 11. III. 50; Art. 29, 30 Verf.-Urk. v. 31. I. 50; § 10 Tit. 17 Teil II A.-L.-R.

1. Wenn ein polizeiliches Verbot einer angemeldeten Versammlung lediglich auf die Befürchtung gestützt ist, daß die Erörterungen, die in der Versammlung voraussichtlich stattfinden würden, mit Rücksicht auf den Gegenstand der Erörterung, auf die von den bezeichneten Rednern zu erwartende Art seiner Behandlung und auf die bereits in der Bevölkerung verbreitete Erregung zu Störungen der öffentlichen Ruhe und Sicherheit führen würden, denen zu begegnen nach § 10 Tit. 17 T. II A.-L.-R. Aufgabe der Polizei sei, so ist das Verbot rechtswidrig. Denn die Befugnis der Polizei, auf Grund jener gesetzlichen Vorschrift die zur Erhaltung der öffentlichen Ruhe, Sicherheit und Ordnung und zur Abwendung von Gefahren nötigen Anstalten zu treffen, ist (vgl. das Urt. v. 3. IV. 94 Entsch. Bd. XXVI S. 403) durch Art. 29, 30 der Pr. Verf.-Urk. und das Vereinsges. v. 11. III. 50 gegenüber den Versammlungen, in welchen öffentliche Angelegenheiten erörtert oder beraten werden sollen, enger begrenzt worden. Nach den dort getroffenen Bestimmungen kann die Polizei ihr Einschreiten gegen eine Versammlung, mag es in einem Verbot oder in einer Auflösung der Versammlung bestehen, falls es lediglich aus dem Grunde stattfindet, weil durch die beabsichtigte oder erfolgte Ausübung des Versammlungsrechts, also durch das Zusammentreten mehrerer Personen zu einer Versammlung zum Zwecke der Erörterung öffentlicher Angelegenheiten in ihr, Gefahren für die öffentliche Ordnung oder Sicherheit herbeigeführt werden, nur auf das Vereinsges. v. 11. III. 50 stützen, so daß es nur in den hier vorgesehenen Fällen zulässig ist. Handelt es sich dagegen um die Abwendung von Gefahren, die von den zur Versammlung zusammentretenden Personen nicht durch die Ausübung ihres Versammlungsrechts, nicht durch die Erörterung öffentlicher Angelegenheiten, und die Umstände, unter denen, sowie die Art, in der sie geschieht, sondern durch andere Ursachen herbeigeführt werden, so ist die Polizei auf Grund des § 10 Tit. 17 T. II A.-L.-R. zum Einschreiten auch den Personen gegenüber befugt, die zu einer Versammlung zusammengetreten sind oder zusammentreten wollen. Soweit nach dieser Vorschrift polizeiliche Maßnahmen zulässig oder geboten sind gegen eine Mehrheit von Personen oder gegen einzelne Personen zum Schutze anderer der Polizei anvertrauter Interessen, als der Abwendung von Gefahren der öffentlichen Ruhe und Sicherheit, die durch Erörterungen in der Versammlung herbeigeführt werden, insbesondere solcher Gefahren, die für die Versammelten selbst durch die Beschaffenheit des Versammlungsraums, durch Ansteckungsgefahr bei herrschenden Epidemien oder ähnliche Umstände verursacht werden, wird das Einschreiten der Polizei dadurch nicht rechtswidrig, daß jene Personen mittels ihres Zusammentretens ihr verfassungsmäßiges

Versammlungsrecht ausüben wollen. Auch die zu diesem Zwecke zusammentretenden Personen bleiben allen polizeilichen Beschränkungen unterworfen, die allgemein für das Zusammentreten von Menschen mit Rücksicht auf Ort oder Zeit der Zusammenkunft bestehen oder angeordnet werden können, wie z. B. denen, die sich auf das Bestehen einer Polizeistunde für das zu einer öffentlichen Versammlung benutzte Schanklokal oder auf den Schutz der Sonntags- und Feiertagsruhe beziehen.

2. Gefahren, die aus der Abhaltung einer Versammlung für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung zu befürchten sind, rechtfertigen nach dem Vereinsges. die Versagung der Genehmigung für eine Versammlung nur dann, wenn sie unter freiem Himmel stattfinden soll (§ 9 daselbst).

Nr. 4. Entsch. Bd. XXXXII S. 386 v. 30. I. 03 I C 95/02.

§§ 127 ff. L.-V.-G.

1. Eine Polizeibehörde hatte einem Vereine, der öffentlich Theaterstücke aufführen wollte u. s. w., eröffnet, daß die Abhaltung der Lustbarkeit in der Weise, wie beantragt, nicht genehmigt würde, doch daß, wenn verschiedene Änderungen des Programms vorgenommen würden, die Genehmigung erfolgen könne. Der Verein erklärte sich dazu bereit und beantragte, mit der Modifikation die Genehmigung zu erteilen. Dies geschah. Darauf klagten einzelne Mitglieder des Vereins mit dem Antrage, die polizeiliche Verfügung aufzuheben, durch welche der erste Antrag abgelehnt worden.

2. Das O.-V.-G. gab dem Antrage statt und sprach aus: „Der Bescheid enthielt ein Verbot der geplanten Festlichkeit insofern, als die Behörde zu erkennen gab, daß sie die Genehmigung für die Veranstaltung in der beabsichtigten Weise nicht erteile; gleichzeitig wurde den Antragstellern mitgeteilt, daß die aus den Bedingungen ersichtliche Umgestaltung der Festlichkeit zur Gewährung der nachgesuchten Genehmigung führen werde. In dem zweiten Teile wurde somit nur in Aussicht gestellt, daß die Polizei einem Antrag auf Genehmigung stattgeben wolle, falls das Vereinsfest den Bedingungen entsprechend gestaltet würde; darin lag eine polizeiliche Verf. im Sinne des § 127 des L.-V.-G. allerdings nicht. Wohl aber stellte die Versagung der Genehmigung im ersten Teile des Bescheids eine Polizeiverfügung dar. Brachten die Vorstandsmitglieder infolge der ihnen gemachten Eröffnung einen Antrag auf Genehmigung eines anders als das ursprüngliche gestalteten Festes an, so erklärten sie damit weder eine Zurücknahme des ersten Antrags noch einen Verzicht auf die Einlegung der Rechtsmittel, die ihnen gegen die Versagung der Genehmigung des ursprünglich beabsichtigten Vergnügens zustanden."

3. Wenn auch eine polizeiliche Verfügung aufrecht zu erhalten ist, sobald sie aus irgend einem Grunde gerechtfertigt ist, mag dieser Grund den Beteiligten mitgeteilt sein oder nicht (Urt. v. 10. IV. 80 Entsch. Bd. VI S. 366), so kann doch der Verwaltungsrichter nicht anstelle der Polizeibehörde ein Ermessen eintreten lassen, an dem es bei der Polizeibehörde gänzlich gefehlt hat.

Nr. 5. Entsch. Bd. XXXXII S. 414 v. 16. I. 03 I B 42/02.

§ 1 Vereinsges. v. 11. III. 50.

1. Hat ein Verein den Zweck, auf die Gesetzgebung oder auf die Grundsätze der Verwaltung des Staates einzuwirken, so verfolgt er einen politischen Zweck (Erk. v. 1. III. 1901 Entsch. Bd. 39 S. 446). Daher ist auch der Zweck einer Einwirkung auf die Gesetzgebung oder die Grundsätze der Verwaltung des Staates über die Vivisektion politisch, insbesondere wenn er sich nach seinen Satzungen zur Aufgabe macht, einen Akt der Staats-

gewalt herbeizuführen, durch den die Vivisektion verboten oder eingeschränkt werde. Es genügt zur Kennzeichnung eines Vereins als eines politischen, wenn er auch nur mittelbar einem politischen Zwecke dient.

2. Ein gemeinnütziger Verein verfolgt nicht schon dann einen politischen Zweck, wenn er Behörden um finanzielle Unterstützung angeht.

Nr. 6. Entsch. Bd. XXXXII S. 404 v. 8. VII. 02 I A 51/02.

§ 1 Vereinsges. v. 11. III. 50.

1. Der im Vereinsgesetze nicht näher bestimmte Begriff des Vereins ist für das Gebiet des öffentlichen Rechtes in der Rechtsprechung dahin festgestellt, daß „Verein" ein auf einem Vertrage beruhendes Rechtsverhältnis bedeutet, durch das eine Mehrheit von Personen behufs eines ihnen gemeinsamen Zweckes mittels Unterordnung unter eine organisierte Willensmacht nach außen hin zu einer Einheit zusammengeschlossen wird (Urt. v. 24. I. 99 Entsch. Bd. XXXIV S. 439).

2. Für die Frage, ob ein Agitationskomitee ein Verein im Sinne des öffentlichen Rechtes ist, bleibt es ohne Belang, ob die Mitglieder aus Wahlen hervorgehen und immer nur auf ein Jahr in Tätigkeit treten. Die Wahl durch einen Parteitag oder die Parteigenossen an einem bestimmten Orte enthält für die Gewählten nur die Aufforderung, zusammenzutreten, während der Zusammentritt selbst dadurch erfolgt, daß die Gewählten die Wahl annehmen und der an sie gerichteten Aufforderung Folge leisten; wenn die Annahme oder Ablehnung in ihrem freien Willen liegt, unterscheidet sich der Zusammenschluß der Mitglieder nicht von dem Zustandekommen solcher Vereine, deren Mitglieder aus Wahlen nicht hervorgehen. Der durch die Wahlperioden bedingte Wechsel im Personalbestande eines Komitees beeinträchtigt dessen Vereinsnatur nicht, weil Stetigkeit der Mitgliedschaft nirgends erfordert ist. Auch in anderen Vereinen wechseln die Mitglieder; von einer gewissen Dauer muß nur der Zweck sein, der sie vereinigt.

Nr. 7. Entsch. Bd. XXXXII S. 411 v. 23. I. 03 I A 99/02.

§§ 1, 2 Vereinsges. v. 11. III. 50; Art. 12, 29 Verf.-Urk. v. 31. I. 50; § 10 Tit. 17 Teil II A.-L.-R.

Eine Versammlung zu gottesdienstlichen Zwecken ist allerdings gemäß § 1 des Vereinsgesetzes v. 11. III. 50 der Polizeibehörde vorher anzumelden, wenn der Verein nicht Korporationsrechte besitzt (§ 2 Abs. 3 a. a. O. und Rechtsprechung des O.-Trib. in Strafsachen Bd. XVII S. 14 ff., vgl. auch die weiteren, bei Delius, Vereins- und Versammlungsrecht, 2. Aufl. S. 21, 43 ff. zusammengestellten Entscheidungen). Daraus folgt aber nicht, daß die Zulassung einer Versammlung, die nach Art. 18 und 29 der Verfassungsurkunde v. 31. I. 50 gestattet ist, von der Genehmigung des Amtsvorstehers abhängig sei. Dieser hat vielmehr nach § 1 Abs. 1 des Vereinsgesetzes unter allen Umständen eine Bescheinigung über die Anmeldung der Versammlung zu erteilen. Nun schließt zwar die Gewährleistung und Regelung des Versammlungsrechts nicht aus, daß die Polizei zum Schutze gegen Gefahren, die sich aus anderen Verhältnissen ohne Rücksicht auf die Ausübung des Versammlungsrechts ergeben, auf Grund des § 10 Tit. 17 T. II A.-L.-R. auch gegen Versammlungen einschreitet (Entsch. Bd. VI S. 373, Bd. IX S. 412, Bd. XI S. 384, Bd. XXXII S. 393, Bd. XXXV S. 426). So darf insbesondere die Polizei eine Versammlung, ebenso wie Publikum, das nicht zu einer Versammlung zusammengetreten ist, von einem baufälligen Lokale fernhalten. In dem Urt. v. 26. VI. 80 (Entsch. VI S. 373) hat ferner das O.-V.-G. es für rechtlich zulässig erklärt, daß die Polizeibehörde dem Unter-

nehmer einer Versammlung die äußerste Zahl von Teilnehmern angebe, wenn wegen des besonderen baulichen Zustandes des Lokals die Ansammlung so vieler Personen, als darin Platz finden könnten, für die Versammlung gefahrbringend sein würde. Wie die Polizei den Aufenthalt in einem Hause zu anderen Zwecken gestattet, muß sie ihn auch zwecks Abhaltung einer gottesdienstlichen Versammlung ebenda dulden. Ist freilich nach dem baulichen Zustande des für eine öffentliche Versammlung in Aussicht genommenen Gebäudes die Zulassung so vieler Personen, wie die Räume fassen können, gefährlich, so mag es gerechtfertigt sein, daß die Polizei im voraus ein Verbot der Ansammlung von Personen in dem Hause über eine bestimmte Zahl hinaus erläßt. Dagegen darf sie nicht die Abhaltung einer Versammlung in einem Hause wegen dessen baulicher Beschaffenheit gänzlich verbieten, wenn sie den Aufenthalt von Menschen daselbst zu anderen Zwecken gestattet (vgl. auch Urt. v. 21. V. 97 Entsch. Bd. XXXII S. 393 ff.).

Nr. 8. Entsch. Bd. XXXXII S. 398 v. 4. VII. 02 I A 91/01.

§ 2 Vereinsges. v. 11. III. 50.

1. Bei einem Vereine im Sinne des § 2 des Vereinsges. v. 11. III. 50 haben die Vorsteher die Pflicht, ohne besondere Aufforderung die Statuten und das Mitgliederverzeichnis binnen drei Tagen nach Stiftung des Vereins einzureichen und jede Änderung in den Statuten oder im Bestande der Mitglieder binnen drei Tagen, nachdem sie eingetreten, der Ortspolizeibehörde anzuzeigen. Allerdings braucht die Einreichung eines Verzeichnisses der Mitglieder sowie die jedesmalige Anzeige von Veränderungen ihres Bestandes zur Erfüllung der gesetzlichen Vorschrift an sich nur einmal zu geschehen, aber daraus folgt nicht, daß nicht die Ortspolizeibehörde unter Umständen auch eine nochmalige Einreichung des Mitgliederverzeichnisses verlangen darf. Da vielmehr der Ortspolizeibehörde nach der ausdrücklichen Vorschrift im § 2 Abs. 1 des Vereinsgesetzes jede auf den Verein und dessen Mitglieder bezügliche Auskunft auf Erfordern zu erteilen ist, so muß ihr auch, wenn sie es aus besonderem Grunde verlangt, nochmals Auskunft über die Personen der Mitglieder durch Einreichung eines Verzeichnisses erteilt werden. Im Laufe der Zeit können trotz Einreichung des Verzeichnisses der ursprünglichen Mitglieder und trotz späterer Veränderungsanzeigen bei der Ortspolizeibehörde Zweifel über die gegenwärtige Zusammensetzung des Vereins entstehen, namentlich wenn sie Veranlassung hat, zu vermuten, daß nicht alle Änderungen im Bestande der Vereinsmitglieder regelmäßig zu ihrer Kenntnis gebracht worden sind.

2. Übrigens genügt die Bezugnahme auf die früher überreichten, genau bezeichneten Mitgliederverzeichnisse und Ergänzungsanzeigen, falls diese nicht etwa abhanden gekommen oder unbenutzbar geworden sind, in Verbindung mit der Versicherung, daß sich daraus auch der gegenwärtige Bestand vollständig und richtig ergebe.

Nr. 9. Entsch. Bd. XXXXII S. 401 v. 30. IX. 02 I A 85/61.

§ 2 Vereinsges. v. 11. III. 50.

1. Wie in dem Urt. des Kammergerichts v. 10. II. 1902 zutreffend ausgeführt ist, gehört die Angabe des Geburtstags der Vereinsmitglieder nicht zur Vollständigkeit des Verzeichnisses, zu dessen Einreichung die Vereinsvorsteher nach § 2 des Vereinsgesetzes verpflichtet sind. Wenngleich der Ortspolizeibehörde nach § 2 daselbst jede auf das Mitgliederverzeichnis bezügliche Auskunft zu erteilen ist, darf sie doch nicht durch ein allgemeines Gebot über die Art der Aufstellung des Mitgliederverzeichnisses den Umfang

der gesetzlichen Verpflichtung erweitern. Unbedenklich kann sie genauere Mitteilungen über einzelne Vereinsmitglieder fordern, wenn Zweifel an der Identität oder gegen die Richtigkeit der namentlichen Bezeichnung obwalten.

2. Unter Umständen hat die Ortspolizeibehörde das Recht, die nochmalige Einreichung des Verzeichnisses der Mitglieder zu verlangen, besonders wenn das frühere abhanden gekommen oder unbrauchbar geworden. Ein bestimmtes Schema darf nicht vorgeschrieben werden.

Nr. 10. Entsch. v. 29. V. 03 I 907.
§ 2 Vereinsges. v. 11. III. 50.

Die Polizeibehörde hatte von dem Vorsitzenden eines Arbeiterverbandes die Einreichung eines Mitgliederverzeichnisses, das so zusammengestellt sei, daß die einzelnen Zahlstellen des Verbandes alphabetisch, bei jeder die ihr zugehörigen Mitglieder alphabetisch und am Schlusse die keiner Zahlstelle angehörigen Mitglieder auch in alphabetischer Reihenfolge aufgeführt würden. Das O.-V.-G. hob die Verfügung auf und führte aus: „Nach § 2 des Vereinsgesetzes v. 11. III. 50 haben die Vorsteher von Vereinen, welche eine Einwirkung auf öffentliche Angelegenheiten bezwecken, die Verpflichtung, der Ortspolizeibehörde das Verzeichnis der Mitglieder einzureichen und auf Erfordern jede darauf bezügliche Auskunft zu erteilen. Zur genügenden Bezeichnung der Mitglieder gehört im allgemeinen die Angabe des Namens, Vornamens, Standes oder Gewerbes und Wohnorts. Über die Art der Aufstellung des Mitgliederverzeichnisses bestehen jedoch sonst keine besonderen Vorschriften. Die Vorsteher sind also nicht zu einer bestimmten Gruppierung oder zur Beachtung einer bestimmten Reihenfolge verpflichtet. Da aber der Umfang ihrer Verpflichtungen im § 2 des Vereinsgesetzes geregelt ist, darf die Ortspolizeibehörde auch nicht durch eine Vorschrift über die Art der Aufstellung des Mitgliederverzeichnisses eine weitergehende Anforderung stellen. Aus dem Rechte der Ortspolizeibehörde auf Erteilung einer jeden auf das Mitgliederverzeichnis bezüglichen Auskunft läßt sich nicht folgern, daß sie auch Vorschriften über Art und Form des ihr einzureichenden Mitgliederverzeichnisses machen darf. Da sich die Verpflichtung der Vorsteher des Verbands zur Einreichung eines Verzeichnisses der Mitglieder auf die Angehörigen der verschiedenen Zahlstellen nur darum erstreckt, weil diese zugleich Mitglieder des Gesamtvereins sind, braucht auch nicht das von den Vorstehern des Gesamtvereins einzureichende Verzeichnis die Mitglieder nach Zahlstellen zu gruppieren. Die Beobachtung einer alphabetischen Reihenfolge mag die Übersicht erleichtern, aber ein aus Begriff und Zweck des Mitgliederverzeichnisses von selbst folgendes Erfordernis eines solchen ist sie nicht."

Nr. 11. Entsch. v. 6. III. 03 I 408 (Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXV S. 284).
§ 2 Vereinsges. v. 11. III. 50.

1. Ein Verein, der die Interessen einer ganzen Berufsklasse fördern will, um die wirtschaftliche und gesellschaftliche Stellung dieser Klasse im Gegensatze zu einer anderen z. B. der Arbeitgeber zu heben und zu stärken, bezweckt damit eine Einwirkung auf öffentliche Angelegenheiten; denn dazu gehört das Verhältnis der verschiedenen Gesellschaftsklassen zu einander (Erk. v. 27. III. 1900 Entsch. Bd. XXXVIII S. 405).

2. Die Ansicht, daß nach Ablauf der im § 2 des Vereinsgesetzes bezeichneten dreitägigen Frist ein Mitgliederverzeichnis überhaupt nicht mehr verlangt werden dürfe, auch wenn die Einreichung vorher unterblieben war, ist unrichtig. Nach der Rechtsprechung des Kammergerichts hört zwar die gesetzliche Ver-

pflichtung, bei Strafe unaufgefordert ein Mitgliederverzeichnis einzureichen, mit Ablauf der Frist auf (Entsch. des K.-G. Bd. XXIV C S. 69 ff., vgl. auch Bd. XVII S. 418 ff.); aber die Ortspolizeibehörde darf ohne Zweifel noch nachträglich die vorher unterbliebene Einreichung des Mitgliederverzeichnisses fordern (Entsch. des K.-G. Bd. XXIV C S. 70).

3. Zu einer mehrmaligen Einreichung eines Mitgliederverzeichnisses dürfen die Vereinsvorsteher nicht ohne besonderen Anlaß genötigt werden (Entsch. des K.-G. Bd. XXIII C S. 105 ff.). Wenn aber das früher eingereichte Mitgliederverzeichnis nicht mehr der gegenwärtigen Zusammensetzung des Vereins entspricht, darf die Ortspolizeibehörde verlangen, daß ihr Auskunft über die gegenwärtige Zusammensetzung des Vereins durch Einreichung eines neuen Mitgliederverzeichnisses erteilt werde, wobei eine Bezugnahme auf das früher eingereichte Verzeichnis unter dessen gleichzeitiger Berichtigung und Vervollständigung nicht ausgeschlossen ist.

4. Ebenso ist das Verlangen hinsichtlich der Einreichung eines Verzeichnisses der Vorstandsmitglieder gerechtfertigt. Selbst wenn sich das Recht der Polizei auf Erteilung einer Auskunft über die Zusammensetzung des Vorstandes nicht unmittelbar aus § 2 des Vereinsgesetzes ergibt, wie das Kammergericht neuerdings angenommen hat (Entsch. des K.-G. Bd. XXIV C S. 71), so folgt dies Recht doch daraus, daß die Polizei im allgemeinen jede zur sachgemäßen Handhabung der Polizeigewalt erforderliche Auskunft verlangen darf (E.-O.-V. Bd. XV S. 423, Bd. XXVI S. 401, Bd. XXXVII S. 428). Die Ortspolizeibehörde bedarf aber einer Kenntnis der Personen der Vereinsvorsteher mit Rücksicht auf die den Vorstehern durch das Vereinsgesetz auferlegten besonderen Verpflichtungen (vgl. § 2 und § 13 des Vereinsgesetzes), über deren Erfüllung die Ortspolizeibehörde zu wachen hat.

Nr. 12. Entsch. v. 23. I. 03 I 110 (Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXV S. 180).

§ 8 Vereinsges. v. 11. III. 50.

1. Nach der ständigen Rechtsprechung des O.-V.-G. gehört zu einem Vereine im Sinne des Vereinsgesetzes eine Mehrheit physischer Personen. An diesem Erfordernisse fehlte es in dem Falle des Erk. v. 11. II. 1901 (Entsch. Bd. XXXIX S. 427 ff.), wo ausgesprochen worden ist, das ins Leben getretene Gewerkschaftskartell zur Wahrung der Interessen der Gewerkschaften Berlins und Umgegend sei kein Verein. Aus dem Regulativ für das Berliner Gewerkschaftskartell ergab sich damals, daß weder die Delegierten der einzelnen Gewerkschaften, noch die Mitglieder des Ausschusses, noch die sämtlichen einzelnen Mitglieder der vereinigten Gewerkschaften als Mitglieder des Kartells anzusehen waren. Auch bei dem Harburger Gewerkschaftskartell, auf daß sich die Entsch. des Kammergerichts v. 16. XI. 99 (Johowsche Sammlung Bd. XIX S. 295/6) bezieht, waren nicht die Personen der Delegierten, sondern die örtlichen Filialen und Sektionen gewerkschaftlicher Zentralverbände und Lokalorganisationen im Kartell vereinigt.

2. Bezweckt ein Gewerkschaftskartell, dessen Mitglieder die von den Gewerkschaften delegierten physischen Personen sind, eine Einwendung auf die Wahlen zu den Gewerbegerichten, so fällt es unter den § 8 des Vereinsgesetzes.

Nr. 13. Entsch. v. 20. III. 03 I 504.

Wenn eine Polizeiverordnung vorschreibt, daß Räume, welche zu Theatern, Abhaltung größerer Versammlungen u. s. w. gebraucht werden, gewissen Erfordernissen entsprechen müssen (z. B. daß die Türen nach außen aufschlagen),

so kann die Polizei die Abhaltung öffentlicher Versammlungen verbieten, wenn die Räume den gestellten Anforderungen nicht entsprechen.

Nr. 14. **Entsch.** v. 16. I. 03 I 68 (Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXIV S. 781).

Wenn mehrere Gewerkschaften, die zwar an einem Orte ihren Sitz haben, aber durch ein Gewerkschaftskartell nicht verbunden sind, einen Ball veranstalten, zu dem alle zu einer der Gewerkschaften gehörigen Personen Zutritt haben, so ist der Ball als eine öffentliche Lustbarkeit anzusehen, denn der Begriff der Öffentlichkeit erleidet dadurch keine Einschränkung, daß der Zutritt von der Erfüllung bestimmter Bedingungen, bei der Zugehörigkeit zu einer Gewerkschaft, abhängig gemacht wird (Entsch. Bd. XXII S. 415, XXIII S. 403).

M. Gesindepolizei, auch Streitigkeiten zwischen Meister und Gesellen.

Nr. 1. Entsch. Bd. XXXXII S. 314 v. 23. X. 02 III C 74/02.

§ 617 B.-G.-B.; § 26 Gesindeordn. für die Rheinprovinz v. 19. VIII. 1844 (G.-S. S. 410).
§ 95 Einf.-Ges. z. B.-G.-B.; § 27 Unf.-Vers.-Ges. v. 30. VI. 00 R.-G.-Bl. S. 641.

1. Der § 26 der Gesinde-Ordn. für die Rheinprovinz v. 19. VIII. 44 und der § 617 B.-G.-B. stimmen darin überein, daß sie die Pflicht der Dienstherrschaft zur Unterstützung des erkrankten Gesindes auf die Dauer der Dienstzeit beschränken. Sie weichen aber insofern ab, als die Unterstützung nach dem Landesgesetze dem ohne eigenes Verschulden im Dienste erkrankten Gesinde für vier Wochen, wenn auch freilich unter Ausschluß der Anrechnung der Kosten der Verpflegung, nicht auch der Heilkosten, nach dem R.-G. für sechs Wochen unter Zulassung der Anrechnung der Kosten der Verpflegung und der Heilbehandlung auf den Lohn zu gewähren ist, vorausgesetzt, daß die Erkrankung nicht etwa durch grobe Fahrlässigkeit oder gar vorsätzlich von dem Gesinde herbeigeführt worden ist. Für den Fall einer Abweichung der reichs- und landesgesetzlichen Regelung bestimmt Art. 95 E.-G. zum B.-G.-B., daß § 617 insoweit nicht anwendbar ist, als die Landesgesetze dem Gesinde weitergehende Ansprüche gewähren.

2. Der § 617 B.-G.-B. ist durch § 27 des U.-V.-G. für Land- und Forstwirtschaft in der Fassung der Novelle v. 30. VI. 1900 keineswegs abgeändert worden. Der Inhalt des § 27 deckt sich im wesentlichen mit § 10 des Gesetzes in seiner ursprünglichen Fassung (R.-G.-Bl. 86 S. 132). Beide Vorschriften begründen für die Gemeinde die öffentlich-rechtliche Pflicht zur Gewährung der Heilbehandlung an das infolge eines Unfalls im land- und forstwirtschaftlichen Betrieb erkrankte Gesinde nur für den Fall, daß sich dieser Pflicht die hierzu nach Reichs- oder Landesges. zunächst Verpflichteten entziehen, und vorbehaltlich ihres Rückgriffs an diese Verpflichteten. Ersatzpflichtig sind im Sinne beider Paragraphen insbesondere auch die Dienstherrschaften, soweit für sie gesetzlich eine privatrechtliche Pflicht zur Fürsorge für das erkrankte Gesinde begründet war und noch begründet ist. Dies bringt § 617 B.-G.-B. dadurch zum völlig zweifelsfreien Ausdrucke, daß hier die Pflicht der Dienstherrschaft zur Fürsorge für das erkrankte Gesinde nur dann ausgeschlossen ist, wenn für dessen Verpflegung und ärztliche Behandlung durch eine Versicherung oder durch Einrichtung der öffentlichen Krankenpflege Vorsorge getroffen ist. Was die Gemeinden nach dem Unfallversicherungsgesetze vorschußweise zu leisten haben, fällt selbstverständlich nicht unter die Versicherung oder

die öffentliche Krankenpflege im Sinne des § 617. Für die Fassung des § 27 des Unfallversicherungsgesetzes ist eine Änderung des § 617 nicht in Frage gekommen, und sie konnte auch nach dem erörterten Ziele beider Vorschriften gar nicht in Frage kommen.

3. Wenn man sich an den Wortlaut des Art. 95 hält, so kommt es darauf an, ob das Landesgesetz unmittelbar und ohne Rücksicht auf die Höhe des Lohnes und der Kosten für die Heilbehandlung und Verpflegung dem Gesinde einen weitergehenden Anspruch gewährt. Berücksichtigt man das Ziel des § 617, durch die Verpflichtung der Herrschaft vorbehaltlich der Verrechnung auf den Lohn die gehörige Verpflegung und Heilbehandlung des erkrankten Gesindes für die Zeit bis zu sechs Wochen auf alle Fälle und ohne Rücksicht auf die Höhe des Lohnes sicher zu stellen, so gilt als weiterreichend zweifellos nicht ein Landesgesetz, das die Herrschaft nur für einen geringeren Zeitraum und auch nur für einen Teil dieser Leistungen verpflichtet.

Nr. 2. Entsch. Bd. XXXXII S. 318 v. 27. XI. 02 III C 105/02.

§ 617 B.-G.-B.; Art. 95 Abs. 2 Einf.-Ges. z. B.-G.-B.; §§ 77, 78 Schl.-Holst. Armenordn. v. 29. XII. 41 (Chronol. Samml. S. 267); Schl.-Holst. Gesindeordn. v. 25. II. 40 (Chronol. Samml. S. 35); § 6 Abs. 1, § 27 Abs. 1, 19 Abs. 2 Kr.-Vers.-Ges.

1. Zu § 617 B.-G.-B. ist im Art. 95 Abs. 2 E.-G. zum B.-G.-B., nachdem im Abs. 1 die fortdauernde Geltung der landesgesetzlichen Vorschriften, welche dem Gesinderecht angehören, grundsätzlich verordnet ist, bestimmt, daß jedoch gewisse Vorschriften des B.-G.-B., darunter die §§ 617 bis 619, Anwendung finden, die Vorschriften des § 617 aber nur insoweit, als die Landesgesetze dem Gesinde nicht weitergehende Ansprüche gewähren. Wenn der Dienstverpflichtete zum Gesinde gehört, bedarf es daher, um überhaupt zu einer Anwendung des § 617 gelangen zu können, einer Vergleichung der Verpflichtungen, die der § 617 dem Dienstberechtigten auferlegt, mit denjenigen, welche nach dem maßgebenden Landesgesetze schon bisher dem Dienstherrn oblagen, und der Feststellung, daß die letzteren Verpflichtungen nicht zu gunsten des erkrankten Gesindes weiter gingen. Bei dieser Vergleichung kommt es lediglich auf die gesetzlichen Bestimmungen als solche und nicht darauf an, wie sie bei dem einzelnen Dienstverhältnisse nach den dafür über die Höhe der Vergütung der Dienste u. dergl. getroffenen besonderen Vereinbarungen wirken.

2. Die Gesinde-Ordn. für die Herzogtümer Schleswig und Holstein v. 25. II. 40 selbst enthält keine Bestimmungen über die Rechte der Dienstboten gegen die Dienstherrschaft im Falle einer Erkrankung. Sie wird aber in dieser Beziehung ergänzt durch die §§ 77 und 78 der Armen-Ordn. für die beiden Herzogtümer v. 29. XII. 41. Die §§ 77 und 78 gewähren dem kranken Dienstverpflichteten keine weiter gehenden Ansprüche an den Dienstberechtigten, als der § 617. Denn wenn auch der Inhalt der Verpflichtungen des Dienstberechtigten im wesentlichen gleich ist — dort: Versorgung des Gesindes, hier: erforderliche Verpflegung und ärztliche Behandlung —, so ist doch die Dauer der landesgesetzlichen Verpflichtungen erheblich kürzer — bloß die ersten vier Wochen der Krankheit statt sechs Wochen —. Der hierdurch begründete bedeutend größere Vorteil für den Dienstberechtigten nach dem Reichsrechte wird auch dadurch noch nicht ausgeglichen, daß nach dem § 78 nicht, wie nach dem § 617, die ganzen Kosten der erforderlichen Verpflegung und ärztlichen Behandlung, sondern bloß die der Kur, Arzneien und besonderen Wartung von dem Dienstverpflichteten zu erstatten sind. Der Ausgleich wird um so weniger bewirkt, als der Dienstverpflichtete für jene Kosten mit seinem

ganzen Vermögen, für diese dagegen nur mit der ihm für die Zeit der Erkrankung zustehenden Vergütung seiner Dienstleistung haftet. Es geht also der § 617 vor (übereinstimmend die Begründung zu Art. 14 des Entwurfes des preußischen Ausf.-Ges. v. 20. IX. 99, G.-S. S. 177 — Nr. 34 der Drucksachen des A.-H. S. 21, Heymannsche Ausgabe dieses Gesetzes nebst Materialien S. 79 — sowie Arb.-Vers. Jahrg. XVII S. 79 Antwort zu 2 Abs. 2, zum Teil abweichend Gerhard, Die geltenden preußischen Gesindeordnungen Bd. II S. 123, 124).

3. Daß der § 617 B.-G.-B. zu den im § 27 Abs. 1 Satz 2 des landwirtschaftlichen Unfallversicherungsgesetzes genannten gesetzlichen Bestimmungen, auf Grund deren die Beschäftigungsgemeinde Ersatz der von ihr gewährten Kosten des Heilverfahrens — nach § 29 Abs. 2 daselbst im Wege des Verwaltungsstreitverfahrens — verlangen kann (Satz 4 des Abs. 1), gehört, unterliegt keinem Zweifel. In der erforderlichen Verpflegung und ärztlichen Behandlung, die nach dem § 617 Abs. 1 der Dienstberechtigte dem Verpflichteten im Falle der Erkrankung zu gewähren hat, ist alles begriffen, was nach dem § 6 Abs. 1 Ziff. 1 des Krankenversicherungsgesetzes zu leisten ist, und der Abs. 2 des § 617 schließt die Ersatzpflicht gegenüber der Gemeinde nicht aus, die nach dem § 27 Abs. 1 Satz 2 und 3 nur aushilfsweise einzutreten hat, und deren Eintreten niemals die Folge einer Versicherung oder Ausfluß einer Einrichtung der öffentlichen Krankenpflege ist (vgl. über die Anwendbarkeit des § 617 z. B. von Brauchitsch, Verwaltungsgesetze VI. Bd., 3. Aufl., 2. Bearbeitung S. 422 Anm. 6 zu § 27 und S. 44 Anm. 2 zu § 4 des Krankenversicherungsgesetzes sowie den an der ersteren Stelle angezogenen Bericht der Reichstagskommission v. 28. IV. 1900, Drucksachen des R.-T., 10. Legislaturperiode I. Session 1898/1900, Nr. 703b, S. 37, wo es zum § 10 des Ges. v. 5. V. 86 heißt: „Im Abs. 1 wurde in der 7. Zeile vor dem Worte „landesgesetzlicher" der Teil „landes" gestrichen, da auch reichsgesetzliche Bestimmungen, z. B. § 617 des B.-G.-B., in betracht kommen könnten", ferner Laß und Hoffmann im Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXIII S. 17ff. und S. 219).

Nr. 3. Entsch. Bd. XXXXII S. 395 v. 21. I. 02 I A 140/01.

Kab.-Ord. v. 8. VIII. 37 (v. Kamptz Annalen Bd. 21 S. 710).

Die Kab.-Ord. v. 8. VIII. 37 hat auch nicht durch das Inkrafttreten des B.-G.-B. ihre Geltung verloren, weil die Vorschrift über das polizeiliche Einschreiten gegen das Gesinde öffentlich-rechtlicher Natur ist (vgl. Art. 55 des Einführungsgesetzes zum B.-G.-B., Art. 89 Nr. 1 des Pr. Ausf.-Ges. v. 20. IX. 99). Nach der Kab.-Ord. haben im Interesse der Landwirtschaft die Polizeibehörden bei Streitigkeiten zwischen den Dienstherrschaften und den Instleuten in den Provinzen Ost- und Westpreußen über das An- und Abziehen der Instleute und über die Erfüllung vertragsmäßiger Verbindlichkeiten während des bestehenden Dienstverhältnisses ebenso wie bei eigentlichen Gesindesachen die vorläufigen Bestimmungen zu erlassen.

Nr. 4. Entsch. Bd. XXXXII S. 396 v. 21. X. 02 I C 62/02.

Kab.-Ord. v. 8. VIII. 37; § 2c Ges. v. 24. IV. 54 (G.-S. S. 214).

Was unter „Instleuten" zu verstehen sei, sagt weder die Kab.-Ord. v. 8. VIII. 37 noch sonst ein Gesetz ausdrücklich; jedoch ist aus § 2c des Gesetzes, betreffend die Verletzungen der Dienstpflichten des Gesindes und der ländlichen Arbeiter, v. 24. IV. 54 zu entnehmen, daß es „Dienstleute" des Besitzers eines Landguts oder einer anderen Acker- oder Forstwirtschaft sind, „welche gegen Gewährung einer Wohnung in den auf dem Gute befindlichen

Gebäuden und gegen einen im voraus bestimmten Lohn behufs der Bewirtschaftung angenommen sind." Ein Unterschied nach der Art der zu leistenden Arbeiten wird nicht gemacht; vorausgesetzt ist immer nur, daß es sich um die Übernahme von Arbeiten oder Diensten behufs der Bewirtschaftung eines Acker- oder Forstguts handelt. Die Bedeutung des Wortes „Instmann" in der Kab.-Ord. kann nur eine für ihr ganzes Geltungsgebiet einheitliche sein.

Nr. 5. Entsch. Bd. XXXXIII S. 428 v. 13. III. 03 I A 173/02.

Kab.-Ord. v. 8. VIII. 37; § 55 Einf.-Ges. v. 18. VIII. 96; §§ 51, 11, 12 Gesindeordn. v. 8. XI. 1810.

1. Die Kab.-Ord. v. 8. VIII. 37 (vgl. Entsch. Bd. XXXXII S. 395) hat anerkannt, daß das Verhältnis der Instleute zur Dienstherrschaft in Preußen ein anderes ist als das des Gesindes, aber im Interesse der Landwirtschaft dennoch angeordnet, daß bei Streitigkeiten zwischen den Dienstherrschaften und Instleuten über den An- und Abzug und über die Erfüllung vertragsmäßig übernommener Verbindlichkeiten während des bestehenden Dienstverhältnisses die Polizeibehörde auf dieselbe Weise, wie es für eigentliche Gesindesachen gesetzlich vorgeschrieben ist, die vorläufigen Bestimmungen zu erlassen und, mit Vorbehalt des beiden Teilen zustehenden Antrags auf gerichtliche Entscheidung, zur Ausführung zu bringen hat. Diese Bestimmung gehört dem öffentlichen Rechte an und ist daher durch das B.-G.-B. nicht außer Kraft gesetzt worden (Art. 55 des Einf.-Ges. v. 18. VIII. 96).

2. Hat sich jemand als Instmann vermietet und verweigert er den Anzug, so liegt eine unter die Kab.-Ord. fallende Streitigkeit vor; der Amtsvorsteher ist dann befugt, in derselben Weise, als wenn der Instmann zum eigentlichen Gesinde gehört, vorbehaltlich des Rechtswegs zu entscheiden und seine Entscheidung durchzuführen: insbesondere darf er den Instmann hierzu gemäß § 51 der Gesinde-Ordn. v. 8. XI. 10 zwangsweise anhalten. Das Zwangsmittel bestimmt sich nach § 132 des L.-V.-G. und kann nach Nr. 3 auch in unmittelbarem Zwange bestehen, das heißt der Instmann darf von dem Orte, wo er sich gerade befindet, zwangsweise dem Dienstherrn zugeführt werden.

3. Nur Zwangsmittel gegen das Gesinde (und den ihm insoweit durch die Kab.-Ord. von 1837 gleichgestellten Instmann) sind es, die der Polizeibehörde zu Gebote stehen. Weder § 51 noch eine andere Bestimmung der Gesinde-Ordn. oder sonstige gesetzliche Vorschriften bieten eine Handhabe dafür, daß der dritte, bei dem das sich weigernde Gesinde sich aufhält, durch polizeilichen Zwang veranlaßt werden könnte, rechtliche Beziehungen zu lösen, aus denen er einen Anspruch auf das Verbleiben des Gesindes in seinem Hause, seiner Wirtschaft oder Beschäftigung herleitet.

4. Wie in der Rechtsprechung des O.-V.-G. wiederholt dargelegt ist (Urt. v. 26. III. 81 und 26. X. 89, Entsch. Bd. VII S. 375, Bd. XVIII S. 418), gehören die Gesindedienstverträge dem Gebiete des Privatrechts an, unterliegen daher in Ansehung der Beurteilung ihrer Rechtswirksamkeit der bürgerlichen Gerichtsbarkeit und sind den Einwirkungen der Polizeibehörden nur soweit unterstellt, als dies durch besondere gesetzliche Bestimmungen gerechtfertigt ist. Zu letzteren ist der § 12 der Gesinde-Ordn. niemals gezählt worden und nicht zu zählen, vielmehr hat das O.-V.-G. ausdrücklich ausgesprochen (a. a. O. Bd. XVIII S. 420), daß die Befugnis, bestehende Gesindeverträge aufzulösen, der Polizei nicht übertragen worden ist.

Nr. 6. Entsch. Bd. XXXXII S. 392 v. 6. I. 03 I C 81/02.
§§ 1707, 1631 B.-G.-B.

1. Die Polizei kann dem Gesinde nicht die Rückkehr in den verlassenen Dienst aufgeben, wenn der Dienstherr keinen Rechtsanspruch auf die Dienste hat.
2. Bei einem minderjährigen, unehelichen Dienstboten muß der Vertrag von dem Vormunde, nicht von der unehelichen Mutter geschlossen werden.

Nr. 7. Entsch. Bd. XXXXIII S. 424 v. 3. III. 03 I A 97/02.
§ 113 B.-G.-B.; Art. 95 Einf.-Ges. z. B.-G.-B.

1. Eine Minderjährige bedarf zum Abschlusse eines Gesindedienstvertrages nach § 113 B.-G.-B. (vgl. Art. 95 des Einf.-Ges. zum B.-G.-B.) der Ermächtigung ihres Vaters als ihres gesetzlichen Vertreters, und diesem steht es nach Abs. 2 daselbst frei, seine Ermächtigung einzuschränken. Eine solche Einschränkung kann sich sowohl auf die Person des Dienstherrn, mit dem ein Dienstvertrag eingegangen werden darf, als auch auf die Zeitdauer des Dienstverhältnisses und auf den sonstigen Inhalt des Dienstvertrags beziehen. Ist dem Minderjährigen die Ermächtigung zum Abschluß eines Mietvertrags nur eingeschränkt erteilt worden, so entbehrt, wenn nicht der ganze Vertrag (§ 139 B.-G.-B.), so doch mindestens die Bestimmung in ihm, welche der Einschränkung zuwiderläuft, der Rechtsgültigkeit. Unerheblich ist es, ob der Minderjährige bei Abschluß des Vertrags über die erteilte Ermächtigung und deren Einschränkung der Dienstherrschaft gegenüber unrichtige Angaben gemacht hat; das läßt die Befugnis des gesetzlichen Vertreters, Einschränkungen seiner Ermächtigung hinzuzufügen, unberührt und kann nur eine Verpflichtung zum Schadensersatze begründen (§§ 826, 828 B.-G.-B.).
2. Fehlt es für die Rechtswirksamkeit der Willenserklärung des Minderjährigen an der erforderlichen Einwilligung seines gesetzlichen Vertreters (§§ 106, 107 a. a. O.), so hängt die Wirksamkeit des von ihm geschlossenen Vertrags von der nachträglichen Genehmigung des Vertreters ab. Die Dienstherrschaft kann ihn zu einer Erklärung hierüber auffordern (§ 108 a. a. O.).

N. Polizeiliche Verfügungen vermischten Inhalts.

Nr. 1. Entsch. v. 5. XII. 02 I 92 (Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXIV S. 648).
§ 10 II 17 A.-L.-R.

Auf Grund des § 10 II 17 A.-L.-R. kann die Polizei einen Brunnen schließen, wenn das gesundheitsschädliche Wasser nicht nur dem Eigentümer des Brunnens, sondern auch andern Personen zugänglich ist; ob der Brunnen im Privateigentume steht oder ein öffentlicher ist, ist für das Vorgehen der Polizei gleichgültig.

Nr. 2. Entsch. v. 20. I. 03 I 90 (Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXV S. 93).
§ 10 II 17 A.-L.-R.

Wie das O.-V.-G. wiederholt, insbesondere auch in dem Urt. v. 19. VI. 96 (Bd. XXX S. 422 ff., der amtlichen Sammlung) ausgeführt hat, findet eine polizeiliche Anordnung, durch die im sanitätspolizeilichen Interesse die Anlage einer Entnahmestelle für einwandfreies Wasser zur Benutzung für die Bewohner eines Grundstücks verlangt wird, ihre ausreichende Stütze in der Vorschrift des § 6 Buchstabe f des Pol.-Verw.-Ges. v. 11. III. 50 und der ihm entsprechenden für die neuen Provinzen erlassenen Vd. v. 20. IX. 67, wonach der Polizeibehörde „die Sorge für Leben und Gesundheit" obliegt. Wie dort ebenfalls dargelegt worden ist, kann die Auflage, eine solche Wasser-Entnahmestelle

anzulegen, erforderlichenfalls dem Eigentümer desjenigen Grundstücks gemacht werden, für dessen Bewohner das Bedürfnis hierzu besteht.

Nr. 3. Entsch. Bd. XXXXIII S. 414 v. 31. III. 03 I A 178/02.
§ 10 II 17 A.-L.-R.

Die Polizeibehörde kann, wenn sie Veranlassung hat anzunehmen, daß ein polizeiwidriger Zustand auf einem Grundstücke besteht, anordnen, daß der Grundstückseigentümer sich die Besichtigung durch einen Beamten gefallen lasse, wie die Polizei berechtigt ist, zur Erforschung polizeiwidriger Zustände Personen vorzuladen und von ihr Auskunft zu verlangen.

Nr. 4. Entsch. v. 23. IV. 03 III 809 (Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXV S. 28).
§ 10 II 17 A.-L.-R.; §§ 16 ff. Gew.-Ordn.

1. Die Polizei hatte einer Gesellschaft aufgegeben, den Gang ihrer Maschinen so einzurichten, daß jede Gesundheitsgefahr der in demselben Gebäude sich aufhaltenden Personen beseitigt werde, oder andere Vorkehrungen zur Abhilfe zu treffen. Das O.-V.-G. wies die Klage ab und führte aus, zunächst in Auslegung des § 10 II 17 A.-L.-R.: „Mitglieder des Publikums sind auch diejenigen Personen, die in dem Stockwerke unter der von der Klägerin gemieteten Etage ihr Gewerbe betreiben oder als Arbeiter und Bedienstete dort beschäftigt sind oder aus anderen Gründen, z. B. als Kunden des Geschäfts, dort verkehren. Es ist auch gleichgültig, ob diese Personen oder einzelne derselben sich im Wege des Zivilrechts gegen die von dem Geräusch erzeugte Gesundheitsgefahr Schutz zu verschaffen vermögen. Denn das Recht und die Pflicht der Polizei, auf Grund des § 10 Tit. 17 T. II die nötigen Anstalten zur Abwendung der dem Publiko oder einzelnen Mitgliedern desselben bevorstehenden Gefahr zu treffen, wurzelt im öffentlichen Rechte und ist daher durchaus unabhängig davon, ob die Vorschriften des Privatrechts den von der Gefahr betroffenen Personen auch den Zivilrechtsweg zur Abwendung dieser Gefahr gewähren, und ob diese Personen im einzelnen Falle gewillt und imstande sind, von dieser Befugnis Gebrauch zu machen. Die Beseitigung solcher Gefahren unabhängig von den etwaigen Entschließungen der betroffenen Einzelpersonen ist im Interesse der Gesundheiterhaltung des Volksganzen geboten und daher in die Hand der Polizeibehörde gelegt. Das Einschreiten der Polizei ist deshalb auch dann zulässig, wenn die Gefahr durch das Verhalten der Mitbewohner eines und desselben Hauses gegeneinander hervorgerufen wird, und es ist unabhängig davon, in welchem Privatrechtsverhältnis diese Personen zueinander oder zum Eigentümer des Hauses stehen. Selbst darauf kommt es, da es sich um ein öffentliches Interesse handelt, nicht entscheidend an, ob die von der Gefahr betroffenen Personen in Kenntnis dieser Gefahr das Haus bezogen haben."

2. Dann heißt es weiter: „Es handelt sich in Beziehung auf den Betrieb der Klägerin nicht um eine nach Maßgabe des § 16 der R.-Gew.-Ordn. genehmigungspflichtige und von der zuständigen Behörde genehmigte Anlage. Ihr Betrieb genießt daher auch nicht den diesen konzessionierten Anlagen gesetzlich zustehenden Schutz gegen nachträgliche Auflagen. Sie muß sich daher jederzeit diejenigen Beschränkungen gefallen lassen, die nach Maßgabe der gesetzlichen Bestimmungen, insbesondere des § 10 Tit. 17 T. II A.-L.-R. zum Schutze des Publikums gegen Gefahren geboten sind und, wenn sie den bezüglichen Auflagen nicht anders nachzukommen vermag, den Betrieb an diesem Orte — unbeschadet der Wiederaufnahme an anderer Stelle, wo gleiche Gefahren nicht bestehen — aufgeben. Das bleibt immer möglich, und es bedarf daher auch nicht einer

Untersuchung darüber, ob nicht, wie die Polizeibehörde und die Sachverständigen annehmen, andere Maßnahmen — Umstellung der Maschinen, Beschaffung geräuschmindernder Unterlagen und dergleichen — zur Beseitigung der Gefahr möglich sind. Die Klägerin hat nicht das Recht, ihren Betrieb auf Kosten der Gesundheit der in der unteren Etage beschäftigten Personen ungestört fortzusetzen. Sie kann auch nicht den Anspruch erheben, daß die Polizeibehörde statt gegen sie gegen die Mieter der unteren Etage einschreite und diesen die Räumung der Wohnung aufgebe. Denn jedenfalls steht der Polizei, auch wenn sie zu der gedachten Maßnahme an sich berechtigt wäre, die Wahl zu, welche der beiden an sich zur Beseitigung der Gefahr möglichen Anordnungen sie treffen will. Das Einschreiten gegen die Klägerin als die Urheberin der Gefahr bleibt immer zulässig."

Nr. 5. Entsch. v. 11. V. 03 III 943 (Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXV S. 161).
§ 10 II 17 A.-L.-R.

1. Der Polizeipräsident zu Berlin hatte einem Löwenbändiger, der eine Anzahl Löwen in einem 4 Meter hohen Gitter in einem Zirkus dem Publikum vorführen wollte, dies untersagt. Die Verfügung wurde aufgehoben. Dabei wurde folgendes ausgesprochen:

2. „§ 10 II 17 A.-L.-R. ist nicht so zu verstehen, daß die Ortspolizei denjenigen, die sich einer Lebensgefahr aussetzen wollen, dies im voraus verbieten darf. Ein soweit eingehender Eingriff steht ihr, worin dem Ersten Senat des O.-V.-G. (vgl. dessen Urt. in den Entsch. des O.-V.-G. Bd. XXXIX S. 391 ff.) beizutreten ist, nicht zu, wenn auch unbeschadet ihrer Befugnis, eintretenden Falles das Erforderliche zur Vorbeugung einer unmittelbar bevorstehenden Lebensgefahr anzuordnen. Vollends ist sie nicht befugt, diejenigen, die sich einer Erwerbsgelegenheit unter Gefährdung ihrer Gesundheit oder ihres Lebens aussetzen mögen, hieran zu hindern".

3. „Die Berechtigung des Verbotes läßt sich nur anerkennen, wenn die Schaustellung die Gesundheit oder das Leben anderer Menschen und des Publikums insbesondere, das ihr beiwohnt, gefährdet. Unter einer bevorstehenden Gefahr im Sinne des § 10 a. a. O. kann jedoch, wie des O.-V.-G. in ständiger Rechtsprechung angenommen hat, nur eine solche verstanden werden, für deren Eintritt eine gewisse Wahrscheinlichkeit besteht. Die bloße Möglichkeit in dem Sinne, daß die Unmöglichkeit des Eintritts einer Gefahr nicht feststeht, reicht hierfür nicht aus; die Gefahr, der die Polizeibehörde begegnen will, muß bei Abwägung der hierfür in betracht kommenden Umstände nach verständigem Ermessen zu gewärtigen sein (vgl. hierfür u. a. die Zusammenstellung der Rechtsprechung des Gerichtshofes bei Biermann, Privatrecht und Polizei S. 17 ff.). Ob diese Voraussetzung im einzelnen Falle gegeben ist, dafür ist die Überzeugung der Polizeibehörde nicht maßgebend. Es ist dies von dem Verwaltungsrichter frei zu prüfen. Eine Beschränkung tritt für ihn auf Grund des § 127 des Gesetzes über die allgemeine Landesverwaltung nur insofern ein, als die Notwendigkeit und Zweckmäßigkeit eines polizeilichen Verbots von ihm nicht nachzuprüfen ist, wenn das Vorhandensein einer Gefahr im angegebenen Sinne und damit die gesetzliche Voraussetzung für das polizeiliche Verbot anerkannt wird."

II.

Allgemeines über polizeiliche Verfügungen.

A. Allgemeines. Inhalt der Verfügungen, ihre Rechtsbeständigkeit, persönliche Beteiligung u. s. w.

Nr. 1. Entsch. v. 7. X. 02 I 1517.

§ 127 L.-V.-G.

Wie in dem Endurt. v. 11. IV. 93 (Entsch. des O.-V.-G. Bd. XXIV S. 385) dargelegt ist, muß bei einer polizeilichen Auflage nicht nur berücksichtigt werden, ob das Verfügte tatsächlich ausgeführt werden kann, sondern auch erwogen werden, ob die Ausführung der Anordnung rechtlich möglich ist. Erweist sich die Auflage aus rechtlichen Gründen als unausführbar, so ist sie ebenso außer Kraft zu setzen, wie in dem Falle, wo die Polizei etwas tatsächlich unmögliches verlangt hat.

Nr. 2. Entsch. v. 19. III. 03 IV 501.

§§ 127, 129 L.-V.-G.

Zum Rechtsbegriff der Beschwerde gehört mehr als der bloße Ausdruck der Unzufriedenheit mit einer polizeilichen Verfügung, und zum mindesten muß der bestimmte Wille erkennbar sein, eine höhere Instanz zur Entscheidung anrufen zu wollen. Es kann ganz dahingestellt bleiben, inwieweit es im allgemeinen zulässig erscheinen mag, auch mündlich bei den Behörden Beschwerden einzulegen. Wenn aber für die Anbringung der Beschwerde gegen polizeiliche Verfügungen der § 129 Abs. 1 und 2 des L.-V.-G. vorschreibt, die Beschwerde sei bei derjenigen Behörde anzubringen, gegen deren Verfügung sie gerichtet ist, und die Behörde, bei welcher die Beschwerde angebracht ist, habe dieselbe an diejenige Behörde abzugeben, welche darüber zu beschließen oder zu entscheiden hat, so ist es ausgeschlossen, daß solche den Polizeibehörden, gegen deren Verfügungen sie erhoben werden, nur mündlich vorgetragen werden könnten. Selbst wenn daher der Beschwerdeführer deutlich zum Ausdruck bringt, daß er sich beschweren wolle, so darf er sich nicht hiermit begnügen, sondern er hat entweder den Beamten zu bitten, seine Beschwerde zu Protokoll zu nehmen, oder wenn er von der Protokollaufnahme absieht, muß er nachträglich innerhalb der gesetzlichen Frist die Beschwerde schriftlich einreichen.

Nr. 3. Entsch. v. 15. XII. 02 IV 2302.

§§ 127 ff. L.-V.-G.

Die Polizei darf nach § 10 II 17 A.-L.-R. nicht mehr verlangen, als die „nötige Anstalt“; ob aber diese Maßnahmen „den angestrebten Effekt mehr oder minder vollständig erreichen werden“, ist vom Verwaltungsrichter nicht zu untersuchen. Es ist dies eine Frage der Notwendigkeit und der Zweckmäßigkeit, welche dem Gebiet der reinen Verwaltung angehört und, wie vom O.-V.-G. in gleichmäßiger Rechtsprechung anerkannt ist, sich der Beurteilung des Richters im Streitverfahren entzieht (Entsch. Bd. XI S. 371, vgl. auch Bd. IV S. 373, Bd. VI S. 354); oder, wie in einer anderen Entscheidung gesagt ist: „Allerdings darf die Polizei nicht mehr verlangen, als zur Beseitigung der Gefahr nötig ist. Soweit es sich aber bei der Bestimmung des Maßes des Erforderlichen bloß um eine Frage der Zweckmäßigkeit handelt, findet eine Nachprüfung des Verwaltungsrichters nicht statt.“

Nr. 4. Entsch. v. 13. XI. 02 III 1896.

§ 57 Abs. 5 Kr.-Ordn.

Wie anerkannt ist, sind die persönliche Beteiligung und die dadurch begründete Unzuständigkeit nicht erst dann vorhanden, wenn sich der Amtsvorsteher von seinem eigenen Interesse, d. h. einem von dem allgemeinen verschiedenen Interesse, wirklich beeinflussen und zu der Verfügung bestimmen ließ und so die Amtsgewalt zur Wahrnehmung seiner eigenen Angelegenheiten pflichtwidrig gemißbraucht hat, sondern es kommt lediglich darauf an, ob tatsächlich die Verhältnisse so liegen, daß ein persönliches Interesse des Amtsvorstehers berührt wird, und ob die Verfügung durch das Privatinteresse beeinflußt werden konnte (vgl. z. B. die Urt. des O.-V.-G. v. 17. X. 98 und 25. III. 99 in Kunze-Kautz, Rechtsgrundsätze Erg.-Bd. 1900 S. 258, sowie v. 1. X. 1900 in den Entsch. Bd. XXXVIII S. 223/225, 226). In einer feindseligen Gesinnung kann ebenfalls eine persönliche Beteiligung gefunden werden (Urt. des O.-V.-G. v. 13. XII. 83 im Pr.-V.-Bl. Jahrg. V S. 149 und bei von Kamptz, Rechtsprechung Bd. I S. 341).

Nr. 5. Entsch. Bd. XXXXII S. 423 v. 3. XI. 02 IV C 207/01.

§ 57 Abs. 5 Kr.-Ordn.

1. Wenn nach der Vorschrift der Kr.-Ordn. (§ 57 Abs. 5) in solchen Amtsbezirken, welche nur aus einer Gemeinde bestehen, der Gemeindevorsteher zugleich Amtsvorsteher ist, so stellt sich zwar für den Amtsvorsteher bei polizeilichem Vorgehen gegen die Gemeinde die Behinderung heraus, die der Gemeinde zustehende Verteidigung seinerseits wahrzunehmen; diesem Umstande kann jedoch dadurch Rechnung getragen werden, daß der Stellvertreter des Gemeindevorstehers für die Gemeinde eintritt.

2. Die Vorschrift in § 57 Abs. 5 Kr.-Ordn. ist in erster Linie nicht für den Fall gegeben, daß der Amtsvorsteher zugleich Gemeindevorsteher ist und eine polizeiliche Verfügung an die Gemeinde erlassen will; in besonders gearteten Fällen kann jedoch die Bestellung eines benachbarten Amtsvorstehers durch den Kreisausschuß erfolgen, z. B. wenn sich der Amtsvorsteher selbst als befangen ansieht und dies dem Kreisausschusse anzeigt.

B. Polizeiliche Zwangsmittel.

Nr. 1. Entsch. Bd. XXXXII S. 240 v. 22. IX. 02 III A 40/01.

§ 132 L.-V.-G.

1. Die Polizei darf eine Strafe nicht für jeden Tag der Zuwiderhandlung, sondern nur für jeden Fall der Zuwiderhandlung androhen.

2. Gegen eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung ist die Androhung einer Haftstrafe für den Fall des Unvermögens nicht statthaft.

C. Polizeiverordnungen.

Nr. 1. Entsch. Bd. XXXXII S. 425 v. 12. I. 03 IV B 80/02.

§ 127 L.-V.-G.

Wenn in einer Polizeiverordnung zum Schutze der Ordnung, Sicherheit und Leichtigkeit des Verkehrs auf öffentlichen Straßen bestimmt ist, daß zum Aushängen und Ausstellen von Gegenständen nach der Straße sowie zum Anbringen von Schaukästen, Schildern und andern Ankündigungsmitteln, die von der Straße aus sichtbar sind, die polizeiliche Genehmigung erforderlich sei, so ist diese Vorschrift nicht gesetzwidrig.

Vierte Abteilung.

Anderweitige Zuständigkeiten der Verwaltungsgerichte.

I.

Eingeschriebene Hilfskassen.

II.

Kranken-, Unfall-, Invaliditäts- und Altersversicherung.

Nr. 1. Entsch. Bd. XXXXII S. 297 v. 25. IX. 02 III C 16/02.

§ 1 Kr.-Vers.-Ges. §§ 1367, 1405, 1452 B.-G.-B.; § 11 Gew.-Ordn.

1. Das Reichs-Versicherungsamt ist auf dem Gebiete der Unfallversicherungsgesetzgebung in gleichmäßiger Rechtsprechung von der Auffassung ausgegangen, daß es den über die Ehe bestehenden grundsätzlichen Anschauungen nicht entspreche, die Beziehung von Arbeitgeber und Arbeitnehmer als zwischen Ehegatten rechtlich möglich anzuerkennen. (Vgl. z. B. die Amtlichen Nachrichten des Reichs-Versicherungsamts 1885 S. 3 Nr. 10 und S. 160 Nr. 6, 1887 S. 142 Nr. 341, 1888 S. 18 Nr. 8 und Rekurs-Entsch. v. 18. VI. 88 S. 314 das.). Dementsprechend ist denn auch in der Anleitung des Reichs-Versicherungsamts, betreffend den Kreis der nach dem Invaliditäts- und Altersversicherungsgesetze versicherten Personen, v. 31. X. 90 (M.-Bl. S. 243) unter IX ausdrücklich ausgesprochen worden, daß Eheleute in ihrem Verhältnis untereinander den Vorschriften des Gesetzes nicht unterliegen, „da zwischen ihnen nach dem Wesen der Ehe niemals eines der für die Begründung der Versicherung erforderlichen Abhängigkeitsverhältnisse bestehen kann". Damit stimmt auch die neue Anleitung v. 19. XII. 99 unter Nr. 18b überein.

2. Dieser Rechtsprechung des Reichs-Versicherungsamts hat sich bisher auch das Oberverwaltungsgericht angeschlossen, das sich mit der Frage zunächst auf dem Gebiete der Unfallversicherungsgesetzgebung zu befassen hatte. In dem Urt. v. 23. XII. 89 (Entsch. Bd. XIX S. 355) hat es im Anschluß an eine Wiedergabe der vom Reichs-Versicherungsamte für seine Ansicht

angeführten, oben mitgeteilten Gründe ausgesprochen (S. 362): „Von dieser Auffassung des Reichs-Versicherungsamts wird auch bei Entscheidung der dem Verwaltungsstreitverfahren überwiesenen, sich auf dem Gebiete der Unfallversicherungsgesetzgebung bewegenden Streitigkeiten auszugehen sein."

3. Den der Rechtsprechung des Reichs-Versicherungsamts entgegengesetzten Standpunkt vertreten Rosin (Recht der Arbeiterversicherung Bd. I S. 168 ff.) und Hahn (Das K.-V.-G., 2. Aufl., S. 18 Anm. 1 d zu § 1 und ferner im Verwaltungsarchiv 1901 Bd. IX S. 140).

4. Das O.-V.-G., das zu der streitigen Rechtsfrage anläßlich einer auf dem Gebiete der Krankenversicherungsgesetzgebung liegenden Streitsache erneute Stellung zu nehmen hatte, ist zu dem Ergebnisse gelangt, daß sie abweichend von der Rechtsprechung des Reichs-Versicherungsamts in Übereinstimmung mit der von Rosin und Hahn vertretenen Auffassung zu beantworten ist, und daß demgemäß auch an der auf dem Gebiete der Unfallversicherungsgesetzgebung getroffenen Entsch. v. 23. XII. 89 (Bd. XIX S. 362) in künftigen Fällen nicht festzuhalten sein wird. Nach der im B.-G.-B. zur Geltung gelangten, vielfach auch in der bisherigen Partikulargesetzgebung bereits herrschenden Rechtsauffassung kann, wie in Übereinstimmung mit den Hahnschen Ausführungen anerkannt werden muß, ein Beschäftigungsverhältnis des einen Ehegatten bei dem anderen auch „gegen Gehalt oder Lohn" (§ 1 des Krankenversicherungsgesetzes) als rechtlich unzulässig nicht erachtet werden. Diese Rechtsauffassung entspricht den wirklichen Gestaltungen des Lebens, wie sie sich unter dem Drucke vielfach schwieriger Erwerbsverhältnisse bei den minder begüterten Volksklassen tatsächlich herausgebildet haben.

Nr. 2. Entsch. v. 20. X. 02 III 1738 (Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXIV S. 733).
§ 1 Abs. 5 Kr.-Vers.-Ges.; §§ 63, 59 H.-G.-B.

Wie im § 59 des Handelsgesetzbuchs unter dem „Entgelt" und der „Vergütung" auch eine Provision zu verstehen ist (z. B. Lehmann-Ring, Handelsgesetzbuch Band I S. 151 Anm. 1c und S. 155 Anm. 4c), so umfaßt auch im § 63 der Ausdruck „Gehalt" die Provision mit (daselbst S. 163 Anm. 4). Es gilt daher der § 63 auch für den bloß mit Provision angestellten Handlungsgehilfen. In welcher Weise hierbei der Anspruch seinem Betrage nach zu berechnen ist, ist nicht zu entscheiden, vgl. jedoch darüber Staub, Handelsgesetzbuch, 6. und 7. Aufl., Bd. I S. 261 Anm. 5. Weiter ist nach dem klaren Wortlaute des § 1 Abs. 4 des K.-V.-G. zur Begründung der nur ausnahmsweise eintretenden Krankenversicherungspflicht der Handlungsgehilfen erforderlich, daß besonders durch Vertrag die ihnen nach Art. 60 des deutschen Handelsgesetzbuchs, § 63 des jetzigen Handelsgesetzbuchs, zustehenden Rechte aufgehoben oder beschränkt sind; der bloße Mangel einer dahingehenden Vereinbarung genügt nicht.

Nr. 3. Entsch. v. 23. II. 03 III 393.
§§ 6, 6a, 21 Kr.-Vers.-Ges.

Es ist anerkannten Rechtens, daß für Personen, die nach der Natur ihrer Dienstverrichtungen auch an Sonntagen und Feiertagen zu beschäftigen sind oder doch wenigstens zu Dienstleistungen sich bereit halten müssen, auch der Sonn- und Feiertag ein „Arbeitstag" im Sinne des § 6 Abs. 1 Ziffer 2 des Krankenversicherungsgesetzes ist und daß ihnen mithin in Krankheitsfällen das Krankengeld — selbst ohne eine entsprechende Bestimmung gemäß § 6a oder § 21 — auch für Sonn- und Feiertage zu zahlen ist. In diesem Sinne hat insbesondere auch das O.-V.-G. das Wort „Arbeitstag" in § 6 des Krankenversicherungsgesetzes bereits in seinem Endurteil vom 24. IX. 94

(Pr.-V.-Bl. Jahrg. XVI S. 183, Keidel-Fuchsberger, 2. Aufl., S. 191) ausgelegt, woselbst u. a. ausgeführt worden ist, daß unter dem „Arbeitstag“ nur ein solcher verstanden werden könne, an dem der Erkrankte nach der allgemeinen Regel des Gewerbes, des Betriebes, überhaupt der Art seiner versicherungspflichtigen Beschäftigung gearbeitet haben würde, und daß unter dieser Voraussetzung auch der Sonn- und Feiertag, wie bei den Kellnern und Dienstboten, unter den Begriff des Arbeitstages falle (vgl. im übrigen die Erklärung der verbündeten Regierungen im Jahre 1891 in der Reichstagskommission bei Beratung des Entwurfs einer Novelle zum Krankenversicherungsgesetz, Aktenstück Nr. 381 S. 2338 zu § 21; von Woedtke, 5. Aufl., S. 147 Anm. 10; von Schicker, 2. Aufl., S. 71 Anm. 11; Reger, Kommentar, 5. Aufl., S. 5; die Urteile des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs v. 4. XII. 99 u. vom 7. X. 1901).

Nr. 4. Entsch. Bd. XXXXII S. 303 v. 6. X. 02 III C 34/02.
§§ 19, 57 b, 58 Abs. 2 Kr.-Vers.-Ges.

1. Die Bestimmung im § 58 Abs. 2 des Krankenversicherungsgesetzes, nach welcher Streitigkeiten zwischen Gemeindekrankenversicherungen und Krankenkassen über den Ersatz irrtümlich geleisteter Unterstützungen im Verwaltungsstreitverfahren entschieden werden, gilt, wie für die Streitigkeiten zwischen Gemeindekrankenversicherungen untereinander so auch für die zwischen Ortskrankenkassen untereinander (vgl. z. B. Fuchsberger-Keidel, Entsch. d. R.-Ger., IX. Teil: K.-V.-G., 2. Aufl., S. 122, 486, 487).

2. Vor dem Gesetze v. 10. IV. 92 über die Abänderung des Gesetzes, betreffend die Krankenversicherung der Arbeiter, v. 15. VI. 83, waren die in einem sog. gemischten Betriebe beschäftigten Arbeiter, sobald für die vereinigten Gewerbszweige mehrere Krankenkassen bestanden, stets je nach dem Gewerbszweige, dem sie angehörten, bei verschiedenen Kassen versichert. Das hatte sich als „sowohl für die Kassen wie für die Beteiligten unzweckmäßig“ erwiesen. Um die Unzweckmäßigkeit zu beseitigen, wurde zwischen den bisherigen Absätzen 3 und 4 des § 19 der jetzige Abs. 4 eingeschoben (Begründung zum Gesetze v. 10. IV. 92, Drucksachen des Reichstags, 8. Legislaturperiode I. Session 1890 Nr. 151 S. 43). Es läßt sich nun allerdings nicht verkennen, daß dieser Zweck, falls der neue Absatz in der vorstehenden Weise und nicht dahin zu verstehen ist, daß sein erster Satz bloß eine Richtschnur für die Beteiligten und die nach dem zweiten Satze im Zweifel zur Entscheidung berufene höhere Verwaltungsbehörde bilde, nur sehr unvollkommen erreicht ist. Hierbei kommt namentlich in betracht, daß die dann für die Kassenmitgliedschaft ohne weiteres maßgebende Mehrzahl oft unsicher und wechselnd sein kann, insbesondere, wenn, was nicht selten der Fall ist, Arbeiter desselben Betriebs bald in dem einen, bald in dem anderen der mehreren zu ihm vereinigten Gewerbszweige oder gleichzeitig in mehr als einem Gewerbszweige beschäftigt werden, und daß für die Geltendmachung der bei einem Verstoße gegen den Abs. 4 des § 19 begründeten Ersatzansprüche nicht wie für die des Anspruchs auf Eintrittsgelder und Beiträge (§ 55 Abs. 1 des Krankenversicherungsgesetzes) eine Frist gesetzt ist, also viele Jahre lang zurückgegriffen werden darf. Dennoch muß dem Abs. 4 die Bedeutung beigelegt werden, daß die Bestimmung ohne weiteres wirkt, wenn die darin aufgestellten Voraussetzungen erfüllt sind; die Mitgliedschaft bei der Kasse tritt für den Gewerbszweig, in dem die Mehrzahl der Personen beschäftigt ist, sofort von selbst ein. Bereits der Wortlaut nötigt hierzu. Denn die Worte „gehören an“ und „Im Zweifel“ bringen klar zum Ausdrucke, daß die Mitgliedschaft bei

„derjenigen Ortskrankenkasse, welche für den Gewerbszweig oder die Betriebsart errichtet ist, in denen die Mehrzahl der Personen beschäftigt ist“, kraft Gesetzes und nicht erst als Folge einer Entscheidung eintritt, und daß die höhere Verwaltungsbehörde nur zu entscheiden hat, wenn die Anwendung der im Satz 1 ausgesprochenen Regel auf den einzelnen Fall zum Zweifel Anlaß gibt (Erk. vom 20. X. 1900 P.-V.-Bl. Jahrg. XXII S. 181 u. Arb.-Vers. Jahrg. XVIII S. 114, siehe ferner Arb.-Vers. Jahrg. XI S. 129 Nr. 6).

3. Die Vorschrift in § 19 Abs. 4 K.-V.-G. geht der allgemeinen in § 57 [6] in der Weise vor, daß die letztere nur zur Anwendung kommt, wenn für die Anwendung der ersteren kein Raum ist (vgl. Hahn in der Arb.-Vers. Jahrg. XI S. 130, ferner siehe Arb.-Vers. Jahrg. XII S. 208 u. XV S. 486 ff.).

Nr. 5. **Entsch.** v. 23. X. 02 III 1762 (Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXXIV S. 797).
§§ 21 IV 5, 57 Abs. 5, 6 Abs. 1 Ziff. 1 Kr.-Vers.-Ges.

1. Die Frage, ob ein Armenverband, wenn er den Familienangehörigen des Mitglieds einer Krankenkasse, welchen diese nach ihrem Statut Unterstützung zu gewähren hatte, Armenpflege zuteil werden ließ, einen Ersatzanspruch gegenüber der Kasse hat, wird von der herrschenden Ansicht bejaht (vgl. z. B. Unger in der Arb.-Vers. Jahrg. XVIII S. 433); es hat dies namentlich das O.-V.-G. in gleichmäßiger Rechtsprechung getan (siehe aus der letzten Zeit die Urt. in den Entsch. dess. Bd. XXXVIII S. 337, 338 Anm. und in der Arb.-Vers. Jahrg. XVIII S. 291, 292, Jahrg. XIX S. 288, 392). Es ist verfehlt, wenn die gegenteilige Meinung dann, wenn es sich um eine freiwillige Mehrleistung der Kasse handelt, glaubt annehmen zu sollen, daß das Kassenmitglied keinen Anspruch auf die Unterstützung seiner Angehörigen gegenüber der Kasse habe. Allerdings hängt es von dem Belieben der Kasse ab, ob sie von der Ermächtigung des § 21 Nr. 5 des K.-V.-G. Gebrauch machen will oder nicht. Wählt sie das erstere und tut sie dies in der Weise, daß die Unterstützung stets für die Angehörigen gewährt wird, so ist damit für die Mitglieder ein fester Anspruch begründet worden. Das gilt, wenngleich besondere Beiträge für die Angehörigenunterstützung nicht erhoben werden.

2. Der Pauschsatz des § 57 Absatz 5 des K.-V.-G. tritt nur an die Stelle der im § 6 Abs. 1 Ziffer 1 bezeichneten Leistungen schlechthin d. h. aller dieser Leistungen. Leistet die Kasse nur freie ärztliche Behandlung und Arznei, also nicht Brillen, Bruchbänder und ähnliche Heilmittel, so ist der Abs. 5 nicht anwendbar. Das O.-V.-G. hat hierauf bereits bei einer früheren Gelegenheit hingewiesen, ohne damals selbst zu der Frage Stellung zu nehmen (Entsch. Bd. XXXVIII S. 341). Es läßt sich nicht verkennen, daß für die gegenteilige Ansicht Zweckmäßigkeitsgründe sprechen. Allein diese können gegenüber der positiven Bestimmung des Abs. 5, die die Gewährung aller im § 6 Abs. 1 Ziffer 1 bezeichneten Leistungen fordert, nicht entscheidend sein. Sie fallen um so weniger ausschlaggebend ins Gewicht, als dann die Grenze dafür, ob der Pauschsatz noch eintritt oder nicht, ganz unsicher werden würde. Es muß somit an dem im Abs. 5 zum Ausdrucke gelangten Grundsatz streng festgehalten werden, und hierfür hat sich denn das O.-V.-G. auch schon in dem Urteile vom 20. VI. 1901 (Arb.-Vers. Jahrg. XVIII S. 585, Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXIII S. 299) ausgesprochen (vgl. auch das Urt. v. 16. XII. 1901 in der Arb.-Vers. Jahrg. XIX S. 288).

Nr. 6. Entsch. v. 15. VI. 03 III 1207 (Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXV S. 235).
§ 24 Kr.-Vers.-Ges.

Wenn der Bezirksausschuß ein Statut mit der Maßgabe genehmigt, daß in dem Statute gewisse Änderungen noch vorgenommen werden, so enthält dieser Beschluß die Nicht-Genehmigung des Statuts so wie es vorgelegt worden mit der Erklärung, daß, wenn die Generalversammlung die vorgeschlagenen Änderungen beschlossen haben werde, der Bezirksausschuß diese und die abgelehnten Bestimmungen voraussichtlich genehmigen werde.

Nr. 7. Entsch. v. 26. II. 03 III 421 (Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXIV S. 633).
§ 24 Abs. 1 u. 2 Kr.-Vers.-Ges.

1. Nach dem § 24 Abs. 1 und 2 des K.-V.-G. darf die Genehmigung zur Abänderung eines Kassenstatuts nur versagt werden, wenn die neue Bestimmung den Anforderungen des Krankenversicherungsgesetzes nicht genügt, oder wenn die Bestimmung über die Klassen von Personen, welche der Kasse angehören sollen, mit den Bestimmungen des Statuts einer anderen Kasse im Widerspruche steht. Nach der ersten Vorschrift ist es für die Erteilung oder Versagung der Genehmigung unerheblich, ob die bisherigen Bestimmungen des Statuts und seiner Nachträge sich bewährt haben und deshalb kein Anlaß besteht, sie zu ändern, oder gar es dem Besten der Kasse mehr dienen würde, es bei ihnen zu belassen. Ebensowenig kann entscheidend sein, ob die alten oder die neuen Bestimmungen der schlechten Vermögenslage der Kasse besser, namentlich schneller abzuhelfen geeignet, also welche von ihnen zweckmäßiger sind. Selbst das vermag noch nicht ohne weiteres die Versagung der Genehmigung zu begründen, daß die in Aussicht genommenen Bestimmungen die Kassenmitglieder schädigen könnten.

2. Es braucht eine Krankenkasse, wenn sie von der Befugnis, ein eigenes Krankenhaus zu errichten (von Brauchitsch, Verwaltungsgesetze Bd. VI, 3. Aufl. 2. Bearbeitung, S. 74 Anm. 1 zu § 25), Gebrauch gemacht hat, jedenfalls zu dessen Verwaltung kein besonderes Kuratorium zu bestellen, sondern kann diese Verwaltung wie die der sonstigen Angelegenheiten und Einrichtungen der Kasse in der gewöhnlichen Art durch den Vorstand und die Generalversammlung wahrnehmen lassen.

Nr. 8. Entsch. v. 23. III. 03 III 606 (Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXV S. 148.
§§ 27 Abs. 3, 28, 26a Kr.-Vers.-Ges.

1. Die Krankenkassen sind zu statutarischen Satzungen rücksichlich des Maßes ihrer Leistungen nur insoweit ermächtigt, als das Krankenversicherungsgesetz dies zuläßt.

2. Dem Armenverbande, der gesetzlich zur Gewährung der Heilbehandlung verpflichtet ist, kann im Falle einer Ersatzklage nicht entgegengehalten werden, daß die Krankenkasse den Erkankten hätte billiger unterhalten und behandeln lassen können.

Nr. 9. Entsch. Bd. XXXXII S. 308 v. 9. VI. 02 III C 22/02.
§§ 28, 54a, 6a, 26a, Nr. 2 u. 3 Kr.-Vers.-Ges.

1. Der § 54a regelt die Beziehungen der während der Mitgliedschaft bei einer Krankenkasse erkrankten Personen dahin, daß sie im Falle der Erwerbsunfähigkeit für die Dauer der Krankenunterstützung Beiträge nicht zu entrichten haben, ihre Mitgliedschaft während des Bezugs von Krankenunterstützung aber gleichwohl fortdauert. Der § 28 befaßt sich mit den wegen

Erwerbslosigkeit aus der Kasse ausgeschiedenen und damit ihrer Mitgliedschaft bei der Kasse verlustig gegangenen Personen, für die eine Pflicht zur Entrichtung von Beiträgen überhaupt nicht besteht, und für die auch eine Fortdauer der Mitgliedschaft während des Bezugs von Krankenunterstützung nicht in Frage kommen kann, weil die Mitgliedschaft schon vorher verloren gegangen und ihnen der Anspruch auf Krankenunterstützung nur aus Billigkeitsrücksichten zugestanden worden ist.

2. Das O.-V.-G. hat den in dem Krankenversicherungsgesetze nicht erläuterten Begriff der Krankheit im Sinne dieses Gesetzes in dem Urt. v. 10. X. 89 (Entsch. Bd. XVIII S. 356) und demnächst fortgesetzt (siehe die Urteile bei Fuchsberger, Entsch. d. R.-Ger. Bd. IX, 2. Aufl., S. 18, 19, 115, 187, 304) als einen anormalen körperlichen oder geistigen Zustand beurteilt, der die Notwendigkeit einer Heilbehandlung oder die Erwerbsunfähigkeit zur Folge hat. Demgemäß ist während der Dauer dieses Zustandes mit dem Fortbestand einer Krankheit im Sinne des Gesetzes gerechnet, auch wenn es der Heilbehandlung bei obwaltender Erwerbsunfähigkeit nicht oder nicht mehr bedarf, und andererseits nach dem Fortfalle der Notwendigkeit der Heilbehandlung und der Erwerbsunfähigkeit das Vorhandensein einer Krankheit im Sinne des Gesetzes verneint, auch wenn die nach den Grundsätzen der medizinischen Wissenschaft in betracht kommende Krankheitsart nicht gänzlich beseitigt ist. Die von neuem hervorgetretene Notwendigkeit der Heilbehandlung oder der Einstellung der Erwerbstätigkeit ist als der Eintritt einer neuen Krankheit im Sinne des Gesetzes angesehen, der das Recht auf Krankenunterstützung neu begründet. Hiermit übereinstimmend ist die Rechtsprechung der Verwaltungsgerichtshöfe von Bayern, Baden usw. wie auch der ordentlichen Gerichte (siehe Fuchsberger a. a. O.), und in dem gleichen Sinne hat gelegentlich der Beratung der Novelle im Reichstag auf Anfrage ein Regierungsvertreter den Begriff Krankheit erläutert, ohne Widerspruch zu finden (Stenographische Berichte 1892 S. 4765).

3. Welche Krankheitsart nach der medizinischen Wissenschaft vorliegt, ob eine oder mehrere Krankheitsarten in betracht kommen, und worauf sich ihre Entstehung zurückführen läßt, ist danach für das Recht auf die Krankenunterstützung unwesentlich, soweit das Gesetz nicht ein anderes bestimmt. In letzterer Beziehung bedarf es allerdings gegenüber Kassen, die statutarisch von der in §§ 6a und 26a Nr. 2 und 3 zugestandenen Befugnis zur Versagung oder Beschränkung der Krankenunterstützung Gebrauch gemacht haben, im Streitfalle der Feststellung, ob der Versicherte sich die Krankheit durch eine der in Nr. 2 angegebenen Ursachen zugezogen hat, oder ob es sich bei einem neuen Unterstützungsfall um dieselbe Krankheit im medizinischen Sinne handelt, für die schon vorher die Krankenunterstützung in dem zu Nr. 3 angegebenen Umfange gewährt worden ist. Ebenso kommt es für den Anspruch auf Sterbegeld, wenn der Tod erst nach Beendigung der Krankenunterstützung eintritt, darauf an, ob der Tod eine Folge derselben Krankheit im medizinischen Sinne ist, die den Anlaß zu der letzten Krankenunterstützung und zu der bis zum Tode andauernden Erwerbsunfähigkeit hat (§ 20 Abs. 3).

4. Aus dem im Sinne des Krankenversicherungsgesetzes gegebenen Begriffe der Krankheit als eines die Heilbehandlung oder die Erwerbsunfähigkeit bedingenden Zustandes folgt, wie Hahn in der Arb.-Vers. Jahrg. XIII S. 1 ff. zutreffend ausführt, daß es sich auf Grund eines solchen Zustandes um denselben Unterstützungsfall dann noch handelt, wenn zu der diesen Zustand verursachenden Krankheitsart, bevor die Notwendigkeit der Heilbehandlung fortgefallen oder die Erwerbsfähigkeit wiedererlangt ist, während der Dauer der Unterstützungszeit eine andere, ebenfalls die Heilbehandlung oder die

Erwerbsunfähigkeit bedingende Krankheitsart hinzugetreten ist, die sich nach den Grundsätzen der medizinischen Wissenschaft als eine von der ersteren völlig verschiedene und auch von ihr unabhängig entstandene Krankheit darstellt. Insbesondere läßt sich für den § 28 des Krankenversicherungsgesetzes zu einer abweichenden Bestimmung der Begriffe „Krankheit" und „Unterstützungsfall" nicht schon um deswillen gelangen, weil hier die Entstehung des Unterstützungsanspruchs an den Eintritt des Unterstützungsfalls binnen drei Wochen nach dem durch Erwerbslosigkeit bedingten Ausscheiden aus der Kasse gebunden ist. Worauf es für die Anwendung dieser Vorschrift allein ankommt, ist, daß das Kranksein binnen drei Wochen nach dem Ausscheiden aus der Kasse begonnen hat.

Nr. 10. Entsch. Bd. XXXXIII S. 323 v. 28. V. 03 III C 163/02.

§ 57 Kr.-Vers.-Ges.

Es handelt sich darum, wie sich in dem Falle, daß ein Krankenkassenmitglied von einem vorläufig verpflichteten Armenverband unterstützt worden ist, dem letzteren der endgültig verpflichtete Armenverband teilweise Ersatz geleistet hat und der Betrag des Unterstützungsanspruchs an die Krankenkasse zur vollen Befriedigung der beiden Armenverbände nicht ausreicht, die Rechtsverhältnisse zwischen diesen und der Kasse gestalten. Das O.-V.-G. und das Bundesamt für das Heimatwesen sind bisher verschiedener Ansicht gewesen. Die Meinungsverschiedenheit zwischen den beiden Gerichtshöfen und überhaupt die große Abweichung der in Theorie und Praxis zum Ausdrucke gelangten Ansichten über die streitige Frage sind zu ersehen aus den Kommentaren zum Krankenversicherungsgesetze § 57 und zum Gesetz über den Unterstützungswohnsitz § 62 besonders bei Fuchsberger-Keidel, Entsch. auf dem Gebiete der Krankenversicherung, 2. Aufl., S. 419 ff., Arb.-Vers. Jahrg. XVIII S. 95, Pr.-V.-Bl. Jahrg. XIII S. 164, 324, Jahrg. XV S. 50, Entsch. des Bundesamts für das Heimatwesen Bd. XXV S. 121, siehe ferner Wielandt, Rechtsprechung des Großherzoglich Badischen Verwaltungsgerichtshofs II. Teil S. 244, 247, Schultzenstein im Verwaltungsarchiv Bd. II S. 211 ff. und in der Arb.-Vers. Jahrg. XI S. 85 ff. und Hahn im Verwaltungsarchiv Bd. IV S. 489 ff. Bei erneuter Prüfung ist das O.-V.-G. zu dem Ergebnisse gelangt, daß sich seine Rechtsprechung, soweit sie von der des Bundesamts abweicht, nicht mehr festhalten läßt. Das Oberverwaltungsgericht und das Bundesamt haben bereits stets darin übereingestimmt, daß ein doppelter Anspruchsübergang stattfindet. Erst bei den hieraus zu ziehenden Folgen trennten sie sich, indem das Oberverwaltungsgericht das Recht keines der beiden Armenverbände für stärker hielt und deshalb zu einer Teilung des Anspruchs nach dem Verhältnisse der Anteile an den gesamten Armenpflegekosten gelangte, das Bundesamt dagegen dem vorläufig verpflichteten Armenverband ein Recht auf volle Befriedigung zuspricht und ihn zu einer Teilung mit dem endgültig verpflichteten Armenverbande nicht für verbunden erachtet. Das O.-V.-G. muß nunmehr auch hinsichtlich der letzteren Annahme dem Bundesamte zustimmen. Sie erscheint als dem Geiste und der Absicht sowohl des Gesetzes über den Unterstützungswohnsitz wie des Krankenversicherungsgesetzes mehr entsprechend und empfiehlt sich außerdem dadurch, daß sie für die praktische Anwendung brauchbarer ist als die einer verhältnismäßigen Teilung des Betrags des Anspruchs, den das Kassenmitglied an die Krankenkasse hat. Es ist also mit dem Bundesamte dem vorläufig verpflichteten Armenverbande die Befugnis zuzugestehen, daß er diesen Betrag in Höhe seiner Aufwendungen ganz für sich in Anspruch nimmt und den dadurch etwa noch nicht gedeckten Rest überdies bis zu dem

tarifmäßigen Betrage von dem endgültig verpflichteten Armenverbande fordert. Der endgültig verpflichtete Armenverband hat hiernach in der Regel keinen Anspruch gegenüber der Kasse. Nur soweit der vorläufig verpflichtete Armenverband nach dem Vorstehenden den Betrag des Unterstützungsanspruchs des Kassenmitglieds an die Kasse nicht für sich von der Kasse verlangen darf, hat auch der endgültig verpflichtete Armenverband wegen dessen, was er durch die Erstattung an den vorläufig verpflichteten Armenverband zu den Gesamtkosten der Armenpflege beigetragen hat, bis zur Höhe des Restes dieses Betrags einen Anspruch an die Kasse, für welchen Anspruch dann gleichfalls das Verwaltungsstreitverfahren eröffnet ist.

Nr. 11. Entsch. Bd. XXXXII S. 312 v. 12. VI. 02 III C 55/02.

§ 57 Kr.-Vers.-Ges.

In der nachträglichen Übernahme der Kosten der durch einen Dritten bewirkten Heilbehandlung eines Kassenmitgliedes seitens eines Armenverbandes liegt die Gewährung einer armenrechtlichen Unterstützung nur dann, wenn der Dritte die Leistungen im Namen oder im Auftrage des Armenverbandes (z. B. die Polizei, Erk. v. 22. VI. 96 Entsch. Bd. XXX S. 358) bewirkt hatte (Wohlers-Krech, R.-G. über den Unterstützungswohnsitz 9. Aufl. S. 88).

Nr. 12. Entsch. Bd. XXXXIII S. 327 v. 19. I. 03 III C 91/02.

§ 57 Kr.-Vers.-Ges.; §§ 407, 408 B.-G.-B.

1. In Theorie und Praxis besteht Meinungsverschiedenheit darüber, in welchem Umfange dem Armenverbande, wenn er gemäß § 57 Krankenversicherungsgesetzes von einer Gemeindekrankenversicherung oder Krankenkasse Ersatz fordert, Einwendungen aus dem Verhalten der von dem Armenverband unterstützten Person sowie dem der Gemeindekrankenversicherung oder Krankenkasse aus der Zeit, nach dem sich der Übergang vollzogen hat, entgegengesetzt werden dürfen. Es ist derjenigen Ansicht beizutreten, wonach alle Handlungen und Unterlassungen, wie Zahlungen und Vergleiche, soweit sie überhaupt mit Wirksamkeit zu gunsten der Gemeindekrankenversicherung oder Krankenkasse stattfinden können, diese Wirkung auch dem Armenverbande gegenüber haben, wenn die Gemeindekrankenversicherung oder Krankenkasse zu der Zeit, wo sie stattfanden, noch in gutem Glauben war, d. h. ihr die den Übergang begründeten Tatsachen noch nicht in glaubhafter Weise bekannt geworden sind. Sie folgt insbesondere aus dem Wesen des Rechtsüberganges, der notwendigen Rücksicht auf Treu und Glauben, dem Verkehrsbedürfnis und der entsprechenden Anwendung der bei der Übertragung dem Übergange von privatrechtlichen Forderungen maßgebenden Bestimmungen (§§ 407, 408 Abs. 2 B.-G.-B.).

2. Die weitere Folge hiervon ist, daß auch ein zwischen dem vom Armenverband Unterstützten und der gutgläubigen Gemeindekrankenversicherung oder Krankenkasse anhängig gewesener und rechtskräftig entschiedener Rechtsstreit über den Anspruch auf Krankenunterstützung dem Armenverbande gegenüber Bedeutung hat; dieser muß das rechtskräftige Urteil gegen sich gelten lassen (§ 407 Abs. 2 B.-G.-B.).

Nr. 13. Entsch. Bd. XXXXIII S. 329 v. 29. I. 03 III C 137/02.

§ 57a, 58 Kr.-Vers.-Ges.

1. Im Verwaltungsstreitverfahren sind nach § 58 Abs. 2 K.-V.-G. zu entscheiden: Streitigkeiten über Erstattungsansprüche aus § 57a und Streitigkeiten zwischen Gemeinde-Krankenversicherungen und Krankenkassen über den Ersatz irrtümlich geleisteter Unterstützungen. Unter einem Erstattungs-

anspruch aus § 57a kann nur ein Anspruch wegen einer Leistung verstanden werden, die unter den vorliegenden tatsächlichen Umständen von der ersatzberechtigten Kasse gemäß § 57a für Rechnung der ersatzpflichtigen Kasse übernommen werden mußte. Weshalb aber eine durch Irrtum über das Vorhandensein der Voraussetzungen des § 57a beeinflußte Leistung dessen, was eine andere Kasse zu gewähren hatte, nicht unter die „irrtümlich geleisteten Unterstützungen“ fällt, für die beim Streite zwischen den Kassen die Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte allgemein besteht, läßt sich nicht absehen. Der Wortlaut nötigt nicht, diese Zuständigkeit auf die Fälle zu beschränken, wenn die ersatzberechtigte Kasse die der ersatzpflichtigen Kasse obliegende Leistung erfüllt hat, weil sie irrtümlich ihre Pflicht zur Gewährung der Krankenunterstützung für gegeben hielt. Das Wort „irrtümlich“ ist überhaupt nicht wörtlich zu nehmen. Was zum Ausdrucke hat gebracht werden sollen, geht, wie die Begründung zur Novelle v. 10. IV. 92 ergibt, dahin, daß Streitigkeiten zwischen Gemeinde-Krankenversicherungen und Krankenkassen im Verwaltungsstreitverfahren dann zu entscheiden sind, wenn sie den Ersatz auf Grund der Bereicherung betreffen (Entsch. Bd. XXVII S. 383 ff., Urt. v. 17. I. 95). Diesem Ziele entspricht es nicht, das Verwaltungsstreitverfahren lediglich deshalb für unzulässig zu erachten, weil der Leistung dessen, was eine andere Kasse zu gewähren hatte, ein irrtümlich erteilter und angenommener Auftrag vorausgegangen ist. Hierfür ist es auch unerheblich, ob sich der Umfang des Ersatzanspruchs mit Rücksicht auf den irrtümlich erteilten Auftrag nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechtes über Auftrag oder über Geschäftsführung ohne Auftrag oder über Bereicherung bestimmt.

2. Der Begriff des „Wohnorts“ im Sinne des § 57a Abs. 1 ist zweifellos auch bei dem Orte gegeben, an dem ein Versicherter seinen Wohnsitz im Rechtssinne hat. Er geht aber insofern weiter, als der Wohnsitz im Rechtssinne keine notwendige Voraussetzung und als ein Wohnort im Sinne dieser Vorschrift auch schon der Ort ist, wo der Versicherte seinen ständigen Aufenthalt hat und also tatsächlich wohnt (siehe Fuchsberger-Keidel, Entsch. auf dem Gebiete der Krankenversicherung, 2. Aufl., S. 453).

3. Wie es im Falle eines mehrfachen Wohnorts zu halten sei, darauf ist weder in der Begründung noch in den Verhandlungen, die vor der Feststellung des § 57a stattgefunden haben, eingegangen, vermutlich, weil man sich diese Möglichkeit nicht gegenwärtig gehalten hat. Es liegt also jedenfalls nichts dafür vor, daß den Kassen, die ihren Mitgliedern die Ausheilung von einer Krankheit an dem außerhalb des Kassenbezirkes belegenen Orte, wo sie mit der Familie wohnen, gestatten, grundsätzlich die Befugnis hat abgesprochen werden sollen, hierfür die Kassen des Wohnorts in Anspruch zu nehmen. Eine solche Regelung würde auch zu Härten führen gegenüber den Kassenmitgliedern, die im allgemeinen, soweit sich eine Krankenhauspflege nicht als notwendig oder förderlich erweist, geneigt sind, ihre Krankheit bei der Familie zu überstehen, und hierfür kann die Rücksicht darauf füglich nicht maßgebend sein, daß der ersuchten Kasse durch die Gewährung der Heilbehandlung ein über die Hälfte des Krankengeldes hinausgehender Aufwand in einzelnen Fällen und namentlich dann entstehen kann, wenn am Wohnorte kein Arzt seinen Sitz hat. Der Wortlaut des § 57a Abs. 1 zwingt nicht zu einer derartig beschränkten Auslegung, wie sie von dem Bayerischen Verwaltungsgerichtshof und auch sonst vertreten worden ist (siehe Arb.-Vers. Jahrg. XIX S. 33, Fuchsberger-Keidel a. a. O. S. 446/49 und Fischer, Zeitschrift für Praxis u. s. w. Bd. XX S. 222 ff.). Das O.-V.-G. entscheidet sich für die gegenteilige Auslegung, die, soviel erkennbar, von dem Sächs. O.-V.-G. ebenfalls angenommen wird (siehe dessen Urt. in der Arb.-Vers. Jahrg. XIX S. 372 ff. und 438 ff.).

Nr. 14. Entsch. Bd. XXXXIII S. 335 v. 29. I. 03 III C 104/02.

§ 57a Abs. 1 u. 2 Kr.-Vers.-Ges.

1. Weder der Wortlaut der Vorschrift des § 57a Abs. 1 und 2 des K.-V.-G. noch der gesetzgeberische Grund für ihre Einfügung in die Novelle vom 10. IV. 92 (vgl. z. B. von Woedtke, Krankenversicherungsgesetz, 5. Aufl., S. 381 ff.) nötigen zu der Annahme, daß sie auf solche Fälle zu beschränken sei, in denen der Versicherte erst an seinem außerhalb des Kassenbezirkes belegenen Wohnort erkrankt (siehe die Entsch. und Verf. des Königl. Sächs. Min. d. J. vom 1. VI. und 23. III. 98, sowie vom 6. II. und 5. III. 1900 in Fischer, Zeitschrift für Praxis und Gesetzgebung der Verwaltung Bd. XX S. 220, 222 und Bd. XXI S. 283, 284, die Urt. des Sächs. O.-V.-G. vom 8. und 19. III. 1902 in der Arbeiter-Versorgung Jahrg. XIX S. 372 und 438, Mayer daselbst Jahrg. XVII S. 465 ff., — anderer Meinung u. a. das Badische Ministerium des Innern in seiner bei Fuchsberger-Keidel, Entsch. auf dem Gebiete der Krankenversicherung, 2. Aufl., S. 446 abgedruckten Entsch. vom 20. I. 1899 und der Bayerische Verwaltungsgerichtshof in seinem Urt. vom 25. II. 1901, Arb.-Vers. Jahrg. XIX S. 33).

2. Unter „Wohnen" und „Wohnort" im Sinne des Krankenversicherungsgesetzes ist nicht ein Wohnort in der Bedeutung des juristischen Wohnsitzes, sondern des tatsächlichen Wohnens, des ständigen Aufenthalts im Gegensatze zum vorübergehenden Aufenthalte zu verstehen (vgl. z. B. von Woedtke a. a. O. S. 383 Anm. 4 und das Urteil des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs v. 25. II. 1901 a. a. O. nebst den dortigen Zitaten).

3. Wenn eine Ortskrankenkasse oder Gemeinde-Krankenversicherung in der irrtümlichen Annahme, daß die Voraussetzungen des Abs. 1 § 57a K.-V.-G. gegeben seien, auf Grund dieser Bestimmung ein Ersuchen um Gewährung der Krankenunterstützung stellt, so müssen, wenn die ersuchte Kasse ihm nachkommt und mit der Verpflegung des Versicherten beginnt, der Antrag der ersuchenden Kasse und die ihm entsprechend übernommene Krankenfürsorge als etwas Einheitliches angesehen werden. Es ist dann nicht zulässig, in solchen Fällen, in denen ein ursprünglich transportfähiger Kranker nachträglich infolge einer Verschlimmerung seiner Krankheit transportunfähig wird, so daß eine Überführung nach seinem Wohnorte nicht erfolgen kann, zwischen einem Zeitraume der Transportfähigkeit und einem solchen der Transportunfähigkeit zu unterscheiden und vom Eintritte der letzteren ab das Sach- und Rechtsverhältnis nach dem Abs. 2 zu beurteilen.

Nr. 15. Entsch. Bd. XXXXIII S. 339 v. 11. XII. 02 II C 103/02.

§§ 58 Abs. 2, 57a Abs. 1c, 2, 4 Kr.-Vers.-Ges.

Es liegt der Bestimmung des § 58 Abs. 2 des K.-V.-G., wonach Streitigkeiten zwischen Gemeindekrankenversicherungen und Krankenkassen über den Ersatz irrtümlich geleisteter Unterstützungen im Verwaltungsstreitverfahren zu entscheiden sind, unverkennbar der den sozialpolitischen Zwecken des ganzen Gesetzes entsprechende Gedanke zu grunde, daß der danach — mit der Bereicherungsklage — zu verfolgende Ersatzanspruch den dort genannten Kassen in allen Fällen, wo sie die einer anderen Kasse obliegenden Unterstützungen tatsächlich geleistet haben, in gleicher Weise zustehen soll, wie es der § 57a Abs. 1 und 2 des Gesetzes in den hier vorgesehenen Fällen vorschreibt, so daß nur der Abs. 4 des § 57a keine Anwendung findet.

Nr. 16. Entsch. Bd. XXXXIII S. 360 v. 12. II. 03 III C 162/02.

§ 12 Abs. 2 Ges. v. V. 5. 86 (R.-G.-Bl. S. 132); § 29 Abs. 2 Unf.-Verf.-Ges. für Land- und Forstwirtschaft v. 30. VI. 00 (R.-G.-Bl. S. 641).

1. Auch ein Hauskind kann ein Arbeiter sein. Das entscheidende Merkmal für die Eigenschaft als Arbeiter ist die Aufgabe der Selbstständigkeit in gewissem Grade für die Zeit der Tätigkeit, das Eintreten in die abhängige Stellung eines Arbeiters gegenüber dem anderen als dem Arbeitgeber, welches Merkmal beim Mangel einer zweifelsfreien Abrede aus den gesamten tatsächlichen Umständen des einzelnen Falles, insbesondere auch unter Mitberücksichtigung der wirtschaftlichen und sozialen Verhältnisse sowohl desjenigen, der die Tätigkeit übernommen hat.

2. Ebensowenig hindert sonstige Verwandtschaft die Begründung eines Arbeiterverhältnisses.

3. Es muß bei der weiten Fassung des § 12 Abs. 2 Ges. vom 5. V. 86 und des § 29 Abs. 2 Unf.-Verf.-Ges. für Land- und Forstwirtschaft v. 30. VI. 1900 („Streitigkeiten über Ersatzansprüche, welche aus den Bestimmungen des ... entstehen") das Verwaltungsstreitverfahren für eröffnet erachtet werden auch zu dem Zwecke, um einen bisher nur außerhalb des Verwaltungsstreitverfahrens mittels eines Mahnzettels geltend gemachten Anspruch durch eine negative Feststellungsklage von sich abzuwehren. Hierbei wechseln allerdings die Parteirollen. Während dort der Ersatzberechtigte Kläger und der Ersatzverpflichtete Beklagter ist, wird hier der Ersatzverpflichtete zum Kläger und der Ersatzberechtigte zum Beklagten. Der Streitgegenstand aber bleibt derselbe, und das Verwaltungsstreitverfahren ist hinsichtlich dieses Gegenstandes ohne jede Beschränkung gegeben. Für den § 50 Abs. 3 des Invalidenversicherungsgesetzes, dessen Wortlaut ähnlich allgemein ist („Streitigkeiten, welche zwischen den Beteiligten über den Anspruch auf Überweisung von Entschädigungsbeträgen entstehen"), hat das O.-V.-G. am 17. III. 1902 (Entsch. Bd. XXXXII S. 327, Arb.-Verf. Jahrg. XIX S. 442) angenommen, daß nach ihm das Verwaltungsstreitverfahren auch stattfinde, wenn es sich nicht um die Geltendmachung des Anspruchs eines Armenverbandes auf Überweisung von Invalidenrente, sondern um ein Bestreiten der Rechtmäßigkeit der bereits erfolgten Überweisung einer Rente als dem Betrage nach zu hoch und die Zurückforderung des betreffenden Teiles der schon gezahlten Rente durch den Rentenberechtigten handle (Urt. v. 20. X. 1902, Arb.-Verf. Jahrg. XX S. 86).

4. Allerdings sind dem Verwaltungsstreitverfahren bloße Feststellungsklagen in der Regel fremd (von Brauchitsch, Verwaltungsgesetze Bd. I, 11. Aufl., 6. Bearb., S. 24 Anm. 10 Abs. 2). Die Regel erleidet aber für Feststellungsklagen überhaupt und insbesondere auch für negative Feststellungsklagen eine Ausnahme, wo das Gesetz diese Klagen gibt (vgl. das Urt. v. 20. III. 95 in dessen Entsch. Bd. XXVIII S. 208). Eine solche Ausnahme begründete früher der § 12 Abs. 2 des Ges. v. 5. V. 86 und begründet jetzt der § 29 Abs. 2 des Ges. v. 30. VI. 1900 wegen ihrer allgemeinen Fassung.

Nr. 17. Entsch. Bd. XXXXIII S. 355 v. 25. VI. 03 III C 43/03.

§ 27 Unf.-Verf.-Ges. für Land- und Forstwirtschaft v. 30. VI. 00 (R.-G.-Bl. S. 641).

1. Es ist außer Zweifel und vom Oberverwaltungsgerichte schon oft ausgesprochen worden (z. B. Entsch. Bd. XIX S. 355, Bd. XXXV S. 380, Kunze-Kautz, Rechtsgrundsätze Ergänzungs-Bd. 1902 S. 348, Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXIII S. 184, Jahrg. XXIV S. 102, Arb.-Verf. Jahrg. XIX S. 191), daß auch Kinder, die im land- oder forstwirtschaftlichen

Betrieb ihrer Eltern beschäftigt sind, Arbeiter sein können, und zwar selbst, wenn sie ihre Dienste ohne Lohn oder Gehalt verrichten. Die Eigenschaft als Arbeiter erfordert ferner kein bestimmtes Alter.

2. Wenn in dem Urteile des Oberverwaltungsgerichts v. 10. VI. 99 (Entsch. Bd. XXXV S. 378) ausgeführt worden ist (S. 380): „Das Merkmal eines Arbeiters im Sinne des § 10 des Gesetzes, betreffend die Unfall- und Krankenversicherung der in land- und forstwirtschaftlichen Betrieben beschäftigten Personen, v. 5. V. 86 — jetzt also des § 27 des Unfallversicherungsgesetzes für Land- und Forstwirtschaft — könne, wovon das Oberverwaltungsgericht stets ausgegangen sei, nicht schon darin gefunden werden, daß es sich um eine Tätigkeit handle, die Arbeiter zu leisten pflegen, sondern nur darin, daß derjenige, der eine solche Tätigkeit für einen dritten übernehme, sich dem letzteren gegenüber für die Dauer seiner Tätigkeit seiner Selbständigkeit begebe und damit zu dem dritten als seinem Arbeitgeber in das abhängige Verhältnis eines Arbeiters trete," so steht dies ebensowenig entgegen wie die Bemerkung in dem Urt. v. 23. XII. 89 (Entsch. Bd. XIX S. 355/361), es seien die in der Land- oder Forstwirtschaft des Familienhaupts beschäftigten Familienangehörigen nicht unter allen Umständen, sondern nur dann unfallversicherungspflichtig und zum Bezuge der im § 10 Abs. 1 des Ges. v. 5. V. 86 vorgesehenen Leistungen der Gemeinden berechtigt, wenn sie „Arbeiter" im Sinne des § 1 a. a. O. seien. Das erstere Urteil betraf einen Fall, in welchem darüber zu entscheiden war, ob jemand, der sich sonst in einer wirtschaftlich selbständigen Stellung befand, den Unfall während einer Beschäftigung als Arbeiter oder als Unternehmer oder in einer anderen Eigenschaft erlitten hatte. Jene Ausführung hat daher nicht die allgemeine Tragweite, die ihr mitunter gegeben worden ist (siehe z. B. v. Brauchitsch a. a. O. S. 402 Anm. 4 zu § 1). Sie gilt nicht, wo, wie bei einem Hauskinde, keine Selbständigkeit, der man sich begeben könnte, besteht und der Arbeitgeber bereits wegen seiner elterlichen Gewalt die Befugnisse hat, die er dadurch, daß ein anderer zu ihm als seinem Arbeitgeber in das abhängige Verhältnis eines Arbeiters tritt, erlangen würde. Was aber die Bemerkung in dem Urt. v. 23. XII. 89 anbetrifft, so wird ein Hauskind nicht schon deshalb zum Bezuge der im § 27 Abs. 1 vorgesehenen Leistungen für berechtigt gehalten, wenn er im land- oder forstwirtschaftlichen Betriebe seines Vaters beschäftigt ist, sondern wenn er dabei die Eigenschaft eines Arbeiters hat.

Nr. 18. Entsch. v. 20. IV. 03 III 769 (Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXV S. 218).
§§ 25, 26 Gew.-Unf.-Vers.-Ges. v. 5. VII. 00.

Nach Abs. 2 § 26 Ges. v. 5. VII. 1900 findet das Verwaltungsstreitverfahren nur statt zur Entscheidung von Streitigkeiten, welche aus den Bestimmungen des § 25 Abs. 2 bis 5 zwischen den Beteiligten über den Anspruch auf Überweisung von Rentenbeträgen entstehen. Der Abs. 1 des § 25 ist nicht in bezug genommen.

Nr. 19. Entsch. Bd. XXXXIII S. 350 v. 23. IV. 03 III B 120/03.
§§ 12, 14 Gew.-Unf.-Vers.-Ges. v. 30. VI. 00 (R.-G.-Bl. S. 585).
§ 58 Abs. 1 Kr.-Vers.-Ges.

Die Verwaltungsgerichte sind nicht zuständig für Entscheidung von Streitigkeiten der Armenverbände gegen Betriebsunternehmer, die ihren Arbeitern die im § 12 des Gew.-Unf.-Vers.-Ges. v. 30. VI. 1900 ausgesetzte Unterstützung nicht gewähren. Nach § 12 Abs. 2 Gew.-Unf.-Vers.-Ges. hat der Unternehmer dem in seinem Betriebe verunglückten, bei einer Krankenkasse nicht

versicherten Arbeiter allerdings für die ersten dreizehn Wochen die Krankenunterstützung nach Maßgabe der §§ 6, 7 des Krankenversicherungsgesetzes einschließlich des im § 12 Abs. 1 des ersteren Gesetzes bestimmten Zuschusses zu gewähren. Im Falle eines hierüber zwischen dem Arbeiter und dem Unternehmer entstehenden Streites erfolgt aber auf Antrag die Entscheidung gemäß § 14 des Gewerbeunfallversicherungsgesetzes nach § 58 Abs. 1 des Krankenversicherungsgesetzes, d. h. durch die Aufsichtsbehörde vorbehaltlich des ordentlichen Rechtswegs, sofern solche Streitigkeiten landesgesetzlich dem Verwaltungsstreitverfahren nicht überwiesen worden sind, wie dies für Preußen zur Zeit zutrifft.

Nr. 20. Entsch. Bd. XXXXIII S. 342 v. 6. IV. 03 III C 178/02.

§§ 25, 26, 27, 96 Gew.-Unf.-Vers.-Ges. in der Fassung v. 30. VI. 00 (R.-G.-Bl. S. 335); § 8 Unf.-Vers.-Ges. v. 6. VII. 84; § 49 Inv.-Vers.-Ges. in der Fassung v. 13. VII. 99 (R.-G.-Bl. S. 463).

1. Nach allgemeinen Grundsätzen haben neue Gesetze, insbesondere soweit sie gegenüber den bisherigen Gesetzen die Rechte dritter abweichend und gar einschränkend regeln, rückwirkende Kraft nur dann, wenn sie ihnen erkennbar beigelegt worden ist. In dem Abänderungsgesetze vom 30. VI. 1900 ist dies nicht nur nicht ausdrücklich geschehen, sondern die gegenteilige Absicht ist dem § 27 zu entnehmen. Denn dafür, daß es für erforderlich erachtet worden ist, hier die Anwendbarkeit der für die Berechtigten günstigeren Vorschriften des neuen Gesetzes für die erste noch nicht rechtskräftig entschiedene Feststellung von Entschädigungsansprüchen aus Unfällen, die sich vor seinem Inkrafttreten ereignet haben, auszusprechen, kann füglich nur die Überzeugung bestimmend gewesen sein, daß mangels einer solchen Vorschrift das alte Gesetz maßgebend sein würde. Obschon § 25 rücksichtlich des Maßes, in dem die Rente von den Armenverbänden in Anspruch genommen werden darf, für die Berechtigten günstigere Vorschriften enthält, fällt er zweifellos nicht unter die günstigeren Vorschriften im Sinne des § 27. Für ihn bewendet es danach bei der die rückwirkende Kraft ausschließende Regel ebenso, wie es für den § 49 des Invalidenversicherungsgesetzes in der Fassung des Gesetzes vom 13. VII. 99 (R.-G.-Bl. S. 463) zutrifft (s. hierfür das Urt. v. 13. V. 1901 in der Arb.-Vers. Jahrg. XVIII S. 419).

2. Nach § 8 des U.-V.-G. v. 6. VII. 84 ist die Rente für die Unterstützungszeit soweit, als es zur Deckung erforderlich ist, auf den Armenverband übergegangen, ohne daß es noch einer förmlichen Überweisung bedarf. Für Streitigkeiten darüber, ob und in welcher Höhe ein solcher Übergang sich vollzogen hat, war die Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte durch ein Gesetz nicht begründet. Es verblieb deshalb bei der Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte, und hierbei hat es das Ges. v. 30. VI. 1900 belassen. Die indessen § 26 für die Verwaltungsgerichte begründete Zuständigkeit bezieht sich insbesondere lediglich auf Streitigkeiten nach § 25 darüber, ob und in welcher Höhe sich der Anspruch der Kassen usw. auf Überweisung von Rente wegen Leistungen an den Rentenempfänger rechtfertigt, die ihm für die Zeit nach dem Inkrafttreten des § 25 und also nach dem 1. I. 1902 gewährt worden sind.

3. Der Antrag auf Überweisung von Rentenbeträgen ist nach § 26 des Gewerbe-Unfallversicherungsgesetzes von dem Ersatzberechtigten bei der Berufsgenossenschaft anzumelden. Die Befugnis, über die Berechtigung des Ersatzanspruchs mit Übergehung des Rentenempfängers und für ihn verbindlich zu befinden, ist ihr nicht zugestanden und also daran nichts geändert, daß hierüber der Rentenempfänger, zu dessen Vermögen die fällig gewordene

Rente gehört und dessen Verfügungsrecht auch in § 96 grundsätzlich anerkannt worden ist, zu entscheiden hat. Die Berufsgenossenschaft als Anmelde- und Zahlstelle darf sich darauf beschränken, entweder den Ersatzberechtigten den Nachweis der Zustimmung des Rentenempfängers zu überlassen oder den Rentenempfänger unmittelbar hierüber zu hören. Zu den Beteiligten, unter denen im Falle der Weigerung des Rentenempfängers der Streit über die Überweisung von Rentenbeträgen zum Austrage zu bringen ist, gehören im Sinne des § 26 der Ersatzberechtigte und der Rentenempfänger. Die zwischen ihnen ergehenden Urteile der Verwaltungsgerichte bilden die Unterlage, auf Grund deren die Zahlung aus der Rente an den Ersatzberechtigten für den Rentenempfänger verbindlich erfolgen darf.

4. Für den § 8 des U.-V.-G. v. 6. VII. 84 ist das Reichs-Versicherungsamt (s. Handbuch der Unfallversicherung, 2. Aufl., S. 189/90) davon ausgegangen, daß hier den eingeschriebenen Hilfskassen sowie den sonstigen Kranken-, Sterbe-, Invaliden- und anderen Unterstützungskassen, wie auch den Gemeinden und Armenverbänden ein Ersatzanspruch aus der Rente nur wegen solcher Unterstützungen zugestanden worden ist, welche in ursächlichem Zusammenhange mit dem Unfalle stehen, der zur Bewilligung der Rente den Anlaß gegeben. Ob sich dies für die Ersatzansprüche der Gemeinden und Armenverbände rechtfertigt, kann dahingestellt bleiben; für die Ersatzansprüche der genannten Kassen ist dem in Übereinstimmung mit dem Reichsgerichte (s. Entsch. in Zivilsachen Bd. XXV S. 121 ff.) beizutreten. Insoweit ist schon der Wortlaut zweifelsfrei.

5. Was für § 8 gilt, muß bei gleichem Wortlaute auch für § 25 des Gesetzes in der neuen Fassung gelten. Ganz unerheblich ist, daß hier von „Unfällen" und nicht von „Betriebsunfällen" die Rede ist.

Nr. 21. Entsch. Bd. XXXXIII S. 348 v. 23. IV. 03 III C 173/02.

§§ 9, 15, 93, 25 Abs. 2 bis 5 Gew.-Unf.-Vers.-Ges. v. 30. VI. 00 (R.-G.-Bl. S. 585); Art. I Nr. IX Abs. 4 Ges. v. 25. V. 03 (R.-G.-Bl. S. 233).

1. Unter die „Rente", deren Überweisung nach § 25 Abs. 2 bis 5 des Gew.-Unf.-Vers.-Ges. v. 30. VI. 1900 von den ersatzberechtigten Kassen zur Deckung ihrer Forderungen in dem näher bestimmten Umfange gefordert werden darf, fällt begrifflich das Sterbegeld nicht. Das Gesetz unterscheidet zwischen Rente und Sterbegeld (§§ 9, 15, 93). Die Rente ist derjenige Schadensersatz, der dem durch einen Unfall in seiner Erwerbsfähigkeit beschränkten Arbeiter usw. in Höhe eines Teiles des Jahresarbeitsverdienstes für die Dauer der Erwerbsunfähigkeit und im Falle seiner Tötung den Hinterbliebenen zu gewähren ist. Das Sterbegeld ist derjenige Schadensersatz, der im Falle der Tötung eines gegen Unfall versicherten Arbeiters als Beitrag zu den Kosten seiner Beerdigung seinen Hinterbliebenen neben der ihnen zustehenden Rente zu zahlen ist.

2. Schon aus dieser Rücksicht verbietet es sich, unter der Überweisung von Rentenbeträgen diejenige von Sterbegeld mitzubegreifen. Aber auch die Unterscheidung zwischen vorübergehender und fortlaufender Unterstützung, nach der sich das zulässige Maß der Rentenüberweisung regelt, ist auf Sterbegeld unanwendbar. Schließlich könnte der Rückgriff, da der Getötete die Rente im voraus bezogen hat, auch nur auf die Rente seiner Hinterbliebenen eröffnet sein. Der Ersatzanspruch wäre dann davon abhängig gemacht, ob zum Bezuge von Rente berechtigte Hinterbliebene vorhanden sind, was füglich nicht unterstellt werden kann.

3. Unter diesen Umständen kann es sich, wenn der gleichzeitige Bezug des Sterbegeldes von Krankenkassen und Berufsgenossenschaften in der Tat unzulässig ist, immer nur um den Rückgriff auf das Sterbegeld handeln, das die Berufsgenossenschaft zu gewähren hat. Hierfür läßt sich die Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte weder aus § 26 noch aus einer anderen Vorschrift herleiten.

Nr. 22. Entsch. v. 9. IV. 03 III 702.

§§ 25, 26 Gew.-Unf.-Verf.-Gef. v. 30. VI. 00; § 8 Unf.-Verf.-Gef. v. 6. VII. 84. § 49 Inv.-Verf.-Gef. v. 19. VII. 99.

1. Nach allgemeinen Grundsätzen haben neue Gesetze, insbesondere soweit sie gegenüber den bisherigen Gesetzen die Rechte Dritter abweichend und gar einschränkend regeln, rückwirkende Kraft nur dann, wenn sie ihnen erkennbar beigelegt worden ist. In dem Abänderungsgesetz v. 30. VI. 1900 ist dies nicht nur nicht ausdrücklich geschehen, sondern die gegenteilige Absicht ist dem § 27 zu entnehmen. Denn dafür, daß es für erforderlich erachtet worden ist, hier die Anwendbarkeit der für die Berechtigten günstigeren Vorschriften des neuen Gesetzes für die erste noch nicht rechtskräftig entschiedene Feststellung von Entschädigungsansprüchen aus Unfällen, die sich vor seinem Inkrafttreten ereignet haben, auszusprechen, kann füglich nur die Überzeugung bestimmend gewesen sein, daß mangels einer solchen Vorschrift das alte Gesetz maßgebend sein würde. Obschon § 25 rücksichtlich des Maßes, in dem die Rente von den Armenverbänden in Anspruch genommen werden darf, für die Berechtigten günstigere Vorschriften enthält, fällt er zweifellos nicht unter die günstigeren Vorschriften im Sinne des § 27. Für ihn bewendet es danach bei der die rückwirkende Kraft ausschließenden Regel ebenso, wie es für den § 49 des Invalidenversicherungsgesetzes in der Fassung des Gef. v. 19. VII. 99 zutrifft (f. hierfür das Urt. v. 13. V. 1901 in der Arb.-Verf. Jahrg. 18 S. 419).

2. Nach § 8 des Gewerbe-Unfallversicherungsgesetzes in seiner ursprünglichen Fassung ist die Rente für die Unterstützungszeit soweit, als es zur Deckung erforderlich ist, auf den Armenverband übergegangen, ohne daß es einer förmlichen Überweisung noch bedarf. Für Streitigkeiten darüber, ob und in welcher Höhe ein solcher Übergang sich vollzogen hat, war die Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte durch ein Gesetz nicht begründet. Es verblieb deshalb bei der Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte, und hierbei hat das Gef. v. 30. VI. 1900 es belassen. Die hier in § 26 für die Verwaltungsgerichte begründete Zuständigkeit bezieht sich insbesondere lediglich auf Streitigkeiten nach § 25 darüber, ob und in welcher Höhe der Anspruch der Kassen usw. auf Überweisung von Rente wegen Leistungen an den Rentenempfänger sich rechtfertigt, die ihm für die Zeit nach dem Inkrafttreten des § 25 und also nach dem 1. I. 1902 gewährt worden sind.

3. Der Antrag auf Überweisung von Rentenbeträgen ist nach § 26 des Gewerbe-Unfallversicherungsgesetzes seitens der Ersatzberechtigten bei der Berufsgenossenschaft anzumelden. Die Befugnis, über die Berechtigung des Ersatzanspruches mit Übergehung des Rentenempfängers und für ihn verbindlich zu befinden, ist ihr nicht zugestanden und also daran nichts geändert, daß hierüber der Rentenempfänger, zu dessen Vermögen die fällig gewordene Rente gehört und dessen Verfügungsrecht auch in § 9b seine grundsätzliche Anerkennung gefunden hat, zu entscheiden hat. Die Berufsgenossenschaft als Anmelde- und Zahlstelle darf sich darauf beschränken, entweder den Ersatzberechtigten den Nachweis der Zustimmung des Rentenempfängers zu überlassen oder den Rentenempfänger unmittelbar hierüber zu hören. Zu den Beteiligten, unter denen im Falle der Weigerung des Rentenempfängers der

Streit über die Überweisung von Rentenbeträgen zum Austrage zu bringen ist, gehören im Sinne des § 26 der Ersatzberechtigte und der Rentenempfänger. Die zwischen ihnen ergehenden Urteile der Verwaltungsgerichte bilden die Unterlage, auf Grund deren die Zahlung aus der Rente an den Ersatzberechtigten für den Rentenempfänger verbindlich erfolgen darf.

4. Für den § 8 des Gewerbe-Unfallversicherungsgesetzes in seiner ursprünglichen Fassung ist das Reichsversicherungsamt (s. Handbuch der Unfallversicherung, 2. Aufl., S. 189/190) davon ausgegangen, daß hier den eingeschriebenen Hilfskassen, sowie den sonstigen Kranken-, Sterbe-, Invaliden- und anderen Unterstützungskassen, wie auch den Gemeinden und Armenverbänden ein Ersatzanspruch aus der Rente nur wegen solcher Unterstützungen zugestanden worden ist, die in ursächlichem Zusammenhang mit dem Unfall stehen, der zur Bewilligung der Rente den Anlaß gegeben hat. Ob sich dies für die Ersatzansprüche der Gemeinden und Armenverbände rechtfertigt, kann dahingestellt bleiben; für die Ersatzansprüche der genannten Kassen ist dem in Übereinstimmung mit dem R.-Ger. (s. Entsch. in Zivilsachen Bd. 25 S. 121 ff.) beizutreten. Insoweit ist schon der Wortlaut zweifelsfrei. Denn wenn hier vorbehaltlich des Ersatzanspruches aus der Rente die Verpflichtung der Kassen, den von Betriebsunfällen betroffenen Arbeitern und Betriebsbeamten sowie deren Angehörigen und Hinterbliebenen Unterstützungen zu gewähren, aufrecht erhalten worden ist, so kann dies füglich nur auf Unterstützungen bezogen werden, zu deren Gewährung für die Kassen die Verpflichtung nach den für sie maßgebenden Gesetzen und Statuten infolge des durch einen Unfall hervorgerufenen Zustandes ihrer Mitglieder entstanden ist. Was ausgeschlossen werden sollte, war der mehrfache Bezug der durch einen Unfall bedingten Unterstützungen von der Berufsgenossenschaft und den Kassen. Nichts liegt aber dafür vor, daß dem Rentenempfänger, der gegen Zahlung von Beiträgen die Mitgliedschaft bei Kassen fortsetzen und auch neu erwerben darf, zu letzterem bei Eintritt in eine versicherungspflichtige Beschäftigung sogar verpflichtet ist, der Bezug der gegen Entgelt erworbenen Kassenleistungen nur gegen einen Ersatzanspruch der Kassen aus seiner Rente hat zugestanden werden sollen. Dies wäre offenbar eine Unbilligkeit, deren beabsichtigte Einführung ohne bestimmten Anhalt nicht unterstellt werden kann. Was für § 8 gilt, muß bei gleichem Wortlaut auch für § 25 des Gesetzes in der neuen Fassung gelten. Ganz unerheblich ist, daß hier von „Unfällen“ und nicht von „Betriebsunfällen“ die Rede ist.

Nr. 23. Entsch. Bd. XXXXII S. 326 v. 17. III. 02 III C 15/02.

§ 50 Abs. 3 Inv.-Vers.-Ges.; § 57 Abs. 2, § 58 Abs. 2 Kr.-Vers.-Ges.

Für den § 58 Abs. 2 in Verbindung mit dem § 57 Abs. 2 des K.-V.-G. hat das O.-V.-G. in den Entsch. v. 7. VII. 1900 (Arb.-Vers. Jahrg. XVII S. 618 und Regers Entsch., 2. Ergänzungsbd. S. 50) und v. 23. I. 1902 (Arb.-Vers. Jahrg. XVIII S. 411) angenommen, daß zwar für den Anspruch des Armenverbandes gegen eine Krankenkasse, weil der Unterstützungsanspruch des Kassenmitglieds auf ihn übergegangen sei, nicht auch für den der Krankenkasse gegen den Armenverband, weil sie diesem ohne Rechtsgrund, aus Irrtum oder dgl., Zahlung geleistet habe, das Verwaltungsstreitverfahren stattfinde. Indessen ist dies bereits unter Berufung auf das Urt. des R.-Ger. v. 20. I. 90 (Entsch. desselben in Zivilsachen Bd. XXV S. 302) beanstandet worden (an den zuerst angeführten Orten in den Anmerkungen). Es kann aber auf sich beruhen bleiben, ob das erhobene Bedenken zutrifft, oder ob nicht vielmehr der vom Reichsgericht auch keineswegs als ausnahmslose Regel aufgestellte Satz, daß das Verfahren, in dem die Pflicht zu einer Zahlung geltend zu machen sei,

auch für die Geltendmachung der Pflicht zur Zurückzahlung des aus Irrtum Gezahlten gegeben sei, wegen des Wortlauts und Zweckes der maßgebenden Vorschriften des K.-V.-G. ausgeschlossen ist (vgl. auch zu dem Erk. des R.-Ger. das Urt. des O.-V.-G. v. 18. XI. 91 in den Entsch. des letzteren Bd. XXIII S. 131). Denn auch wenn an den für das K.-V.-G. ergangenen Entsch. festzuhalten ist, folgt aus ihnen noch nichts gegen die Zulässigkeit des Verwaltungsstreitverfahrens in dem Falle, daß die Rechtmäßigkeit einer bereits erfolgten Überweisung einer Invalidenrente als dem Betrage noch zu hoch bestritten und der bessere Teil der schon gezahlten Rente vom Rentenberechtigten zurückgefordert wird, da die Fassung des Gesetzes und die Sachlage einerseits bei den §§ 57 Abs. 2 und 58 Abs. 2 des Krankenversicherungsgesetzes, andererseits bei dem § 50 Abs. 3 des Invalidenversicherungsgesetzes nicht gleich sind. Die Worte an der letzteren Stelle: „Streitigkeiten, welche zwischen den Beteiligten über den Anspruch auf Überweisung von Entschädigungsbeträgen entstehen", sind weiterreichend als die an jener Stelle: „Streitigkeiten über die im § 57 Abs. 2 und 3 bezeichneten Ansprüche", d. h. über die auf den Armenverband u. s. w. als den Gläubiger übergegangenen Unterstützungsansprüche an die Krankenkasse als die Schuldnerin. Außerdem kann die Krankenkasse alle Einwendungen, die sie zu haben glaubt, in dem Verfahren gegen sie als Beklagte vorbringen und das von ihr Geleistete nur auf Grund eines besonderen Rechtsfundaments, eines Irrtums, eines gültigen Vorbehalts bei der Zahlung u. dgl., zurückfordern.

Nr. 24. Entsch. Bd. XXXXII S. 331 v. 7. VII. 02 III C 64/02.

§ 49 Abs. 2, § 50 Abs. 3 Inv.-Vers.-Ges.

Nach § 49 Abs. 2 des Invalidenversicherungsgesetzes ist den Gemeinden oder Armenverbänden, von denen an hilfsbedürftige Personen Unterstützungen für einen Zeitraum geleistet werden, für welchen diesen Personen ein Anspruch auf Invalidenrente zustand oder noch zusteht, durch Überweisung von Rentenbeträgen Ersatz zu leisten. Im Anschluß hieran bestimmt der § 50 ebendaselbst im Abs. 1, daß der Antrag auf Überweisung bei einer der im § 112 Abs. 1 des Gesetzes bezeichneten Behörden anzumelden ist, und im Abs. 3, daß Streitigkeiten, welche zwischen den „Beteiligten" über den Anspruch auf Überweisung von Entschädigungsbeträgen entstehen, im Verwaltungsstreitverfahren oder, wo ein solches nicht besteht, durch die dem Ersatzberechtigten vorgesetzte Aufsichtsbehörde entschieden werden. Schon der Wortlaut dieser Bestimmungen läßt kaum einen Zweifel darüber aufkommen, daß die im § 49 mitaufgeführten Versicherten („Personen, denen ein Anspruch auf Invaliden- oder Altersrente zustand oder noch zusteht") gegebenen Falles zu den Beteiligten des § 50 Abs. 3 gehören (also im Verwaltungsstreitverfahren Parteien sind). Es wäre auch völlig unverständlich, wenn in einem Falle, wo der Versicherte der Überweisung der Rente widerspricht, das Verwaltungsstreitverfahren ohne seine als des zunächst Rentenberechtigten Beteiligung zwischen dem ersatzberechtigten Armenverband und der Versicherungsanstalt allein zur Durchführung gelangen sollte. Daß der Gesetzgeber den Versicherten als einen Beteiligten im Sinne des § 50 Abs. 3 angesehen hat, ergibt sich denn auch aufs klarste aus der Begründnng des in dem hier maßgebenden Teile unverändert angenommenen Gesetzentwurfs (Nr. 93 der Drucksachen des Reichstags, 10. Legislaturperiode, I. Session 1898/99, S. 279). Hiernach ist, wie dies auch das O.-V.-G. bereits in seinem Endurt. v. 26. IX. 1901 (Arb.-Vers. Jahrg. XIX S. 99) angenommen hat, gegenüber dem Ersatzberechtigten im Sinne des § 50 Abs. 3 nicht nur die zur Ersatzleistung durch Überweisung der Rente verpflichtete Versicherungsanstalt, sondern auch (im Falle

seines Widerspruchs) der Versicherte als der zunächst Rentenberechtigte beteiligt (vgl. auch Gebhard und Düttmann, Das Invalidenversicherungsgesetz vom 13. VII. 99 S. 361 Anm. 8).

Nr. 25. Entsch. Bd. XXXXII S. 334 v. 16. X. 02 III C 59/02.

§§ 50, 112 Abs. 1 Inv.-Vers.-Ges.

Der Antrag auf Überweisung von Rentenbeträgen ist nach § 50 des Invalidenversicherungsgesetzes von den Armenverbänden bei der in § 112 Abs. 1 genannten Behörde — untere Verwaltungsbehörde oder Rentenstelle — anzumelden. Diese hat, wie in der Begründung zu dem Gesetzentwurfe S. 279 erläuternd bemerkt worden ist, die Zustimmung des Rentenempfängers zu der beanspruchten Überweisung herbeizuführen und alsdann die Überweisung der Rentenbeträge bei dem Anstaltsvorstande zu veranlassen, während bei Widerspruch des Rentenempfängers das Streitverfahren einzuleiten ist. Danach kann mit Übergehung des Rentenempfängers die Überweisung der Rente für ihn verbindlich nicht erfolgen.

Nr. 26. Entsch. Bd. XXXXII S. 336 v. 30. X. 02 III C 89/02.

§§ 49, 50 Inv.-Vers.-Ges.

1. In dem Urt. v. 17. III. 1902 (Arb.-Vers. Jahrg. XIX S. 442, Entsch. Bd. 42 S. 326) hat das O.-V.-G. ausgesprochen, daß zu den Streitigkeiten, die in dem Abs. 3 § 50 des Inv.-Vers.-Ges. genannt sind, auch ein Streit über die Rechtmäßigkeit der Überweisung einer Rente als dem Betrage nach zu hoch und über die Zurückzahlung des betreffenden Teiles der schon gezahlten Rente durch den Rentenberechtigten gehöre. Noch mehr als hiernach für die Zurückforderung bereits gezahlter Rente ist für die Forderung nochmals zu zahlender Rente, d. i. einer Zahlung an den Armenverband trotz der schon erfolgten Zahlung an den Rentenberechtigten, die Anwendbarkeit des Abs. 3 anzunehmen.

2. Nach dem Urt. des O.-V.-G. v. 20. II. 1902 (Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXIII S. 600) ist der Rentenberechtigte, der der Überweisung der Rente widerspricht, ein Beteiligter.

3. Nach §§ 49 ff. Inv.-Vers.-Ges. kann die Versicherungsanstalt die Überweisung einer Invalidenrente nur vornehmen, wenn der Rentenberechtigte hiermit einverstanden ist.

Nr. 27. Entsch. Bd. XXXXII S. 339 v. 1. XII. 02 III C 111/02.

§§ 38, 49, 50 Inv.-Vers.-Ges. v. 13. VII. 99.

1. Allerdings kann § 38 des Inv.-Vers.-Ges., wonach für denjenigen Kalendermonat, in welchem die den Wegfall oder das Ruhen des Rentenanspruchs bewirkende Tatsache eintritt, der gezahlte Monatsbetrag zu belassen ist, nicht anders verstanden werden, als daß damit die Pflicht des Rentenempfängers oder seiner Erben zur Rückzahlung desjenigen Betrags hat ausgeschlossen werden sollen, der infolge der durch das Gesetz angeordneten Vorauszahlung tatsächlich mit Rücksicht auf das spätere den Wegfall oder das Ruhen des Rentenanspruchs bedingende Ereignis zu Unrecht erhoben worden ist. In dieser Hinsicht bietet der Wortlaut zu einem Zweifel keinen Anlaß, und die Begründung zu dem Entwurfe des Gesetzes bestätigt, daß eine andere Absicht nicht vorgewaltet hat. Aus dem lediglich das Rechtsverhältnis zwischen der Versicherungsanstalt und dem Rentenempfänger oder seinen Erben regelnden § 38 läßt sich demnach nichts dafür entnehmen, ob der Armenverband oder die Gemeinde die im voraus für einen bestimmten Zeitraum erhobene Rente behalten darf oder anteilmäßig zurückzahlen muß, wenn die Armenpflege vor Ablauf dieses Zeitraums aufhört. Nach all-

gemeinen Grundsätzen kann aber ein Ersatzanspruch — und um einen solchen handelt es sich bei dem Anspruche des unterstützenden Armenverbandes und der Gemeinde — nur in Höhe der tatsächlich gemachten Aufwendung, für die Ersatz begehrt wird, geltend gemacht werden. Und das ist auch der Standpunkt des § 49 des Gesetzes nicht bloß rücksichtlich des Ersatzanspruchs für eine vorübergehende, sondern auch für eine fortlaufende Unterstützung, indem auch hinsichtlich der letzteren hier zum Ausdrucke gebracht worden ist, daß die fortlaufende Überweisung der Rente, deren Zahlung monatlich im voraus an den Ersatzberechtigten nicht einmal ausdrücklich angeordnet worden ist, in dem zur Ersatzleistung erforderlichen Betrage stattfindet.

2. Den Betrag, den der Armenverband überhoben und zu erstatten hat, kann jedoch die Versicherungsanstalt für sich nicht in Anspruch nehmen. Was sie im voraus gezahlt hat, gehört dem Rentenempfänger, gleichviel, ob die Zahlung an ihn unmittelbar oder mittelbar zu Händen des Armenverbandes oder einer Gemeinde, welche Unterstützung gewähren, stattgefunden hat. Da das Gesetz nichts anderes bestimmt, ist die Versicherungsanstalt nicht ermächtigt, für sich oder den Rentenempfänger oder dessen Erben den Ersatzanspruch zu verfolgen. Für sie kann mehr als eine entsprechende Aufklärung des Rentenempfängers oder der Erben über dasjenige, was der Armenverband zuviel erhoben hat, nicht in Frage kommen.

Nr. 28. Entsch. Bd. XXXXII S. 341 v. 15. XII. 02 VI C 49/02.
§ 50 Abs. 3 Inv.-Vers.-Ges.

Gegenüber dem Ersatzberechtigten im Sinne des § 50 Abs. 3 des Inv.-Vers.-Ges. ist nicht nur die zur Ersatzleistung durch Überweisung der Rente verpflichtete Versicherungsanstalt, sondern der Versicherte als der zunächst zur Rente Berechtigte beteiligt, wenn er Widerspruch erhebt, d. h. er ist als Partei im Verwaltungsstreitverfahren zuzuziehen. Die Beiladung genügt nicht.

Nr. 29. Entsch. v. 26. II. 03 III 423 (Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXIV S. 697).
§§ 18 23 Inv.-Vers.-Ges.; Verordn. v. 23. VIII. 99.

Nach dem § 23 des Invalidenversicherungsgesetzes und der Verordnung v. 23. VIII. 99 ist das Verwaltungsstreitverfahren nur für die Streitigkeiten eröffnet, welche aus den Bestimmungen des § 18 des Gesetzes unmittelbar entstehen. Danach aber hat die Krankenkasse der Versicherungsanstalt bloß dann Ersatz zu leisten, wenn der Erkrankte der Kasse gegenüber Anspruch auf Krankengeld während der Dauer des Heilverfahrens hatte, und letzteres ist allein der Fall, sofern er in dieser Zeit erwerbsunfähig im Sinne des Krankenversicherungsgesetzes gewesen ist (Urt. des O.-V.-G. v. 17. X. 1901, Entsch. Bd. XXXX S. 359, und 17. IV. 1902, Arb.-Vers. Jahrg. XIX S. 621).

Nr. 30. Entsch. Bd. XXXXII S. 345 v. 15. XII. 02 III C 109/02.
§ 50 Inv.-Vers.-Ges. § 1 Verordn. v. 23. VIII. 99 (G.-S. S. 166).

Wenn Streit darüber herrscht, ob dem Rentenberechtigten oder dem Armenverbande, der ihn unterstützt hat, oder, sofern zwei unterstützende Armenverbände in Frage kommen, welchem von diesen beiden ein Anspruch auf die dem Versicherten auf Grund des Invalidenversicherungsgesetzes vom 13. VII. 99 von der Versicherungsanstalt zu gewährende Rente zusteht, so kann dieser Streit vor den nach § 50 Abs. 2 a. a. O. und § 1 der Verordnung vom 23. VIII. 99 zuständigen Verwaltungsgerichten nur in der Weise zum Austrage gebracht werden, daß alle Beteiligten, sofern sie nicht mit dem

Ergebnisse des Verfahrens von vornherein sich einverstanden erklärt haben, zu dem Streitverfahren als Partei zugezogen werden.

Nr. 31. Entsch. Bd. XXXXII S. 346 v. 8. I. 03 III C 131/02.
§§ 49, 50 Inv.-Verf.-Ges.; Art. I § 31a Ges. v. 11. VII. 91 (G.-S. S. 300).

1. Bereits in dem Urt. v. 26. IX. 1901 (Arb.-Verf. Jahrg. XIX S. 99) ist die Beteiligung des Versicherten am Verfahren nur im Falle seines Widerspruchs als erforderlich bezeichnet worden. Dieser Fall ist allerdings nicht bloß gegeben, wenn ausdrücklich Widerspruch erhoben war, sondern nur dann als ausgeschlossen anzusehen, wenn Einverständnis bestand.

2. Für die Frage, ob und in welcher Weise im Falle des Art. I § 31a des Ges. v. 11. VI. 91 eine Invalidenrente des Hilfsbedürftigen von dem Landarmenverbande, dem Ortsarmenverband und dem Kreise in Anspruch genommen werden darf, ist noch nicht entscheidend, wie die Frage zu beantworten ist, in welcher Weise ein vorläufig zur Unterstützung verpflichteter Armenverband und der endgültig verpflichtete Armenverband, der diesem Ersatz geleistet hat, gemäß § 57 Abs. 2 des Krankenversicherungsgesetzes den zur vollen Befriedigung der beiden Armenverbände nicht ausreichenden Krankenunterstützungsanspruch des Hilfsbedürftigen erwerben (vgl. von Brauchitsch, Verwaltungsgesetze Bd. VI, 3. Aufl. 2. Bearbeitung, S. 124). Maßgebend sind vielmehr die Bestimmungen des Ges. v. 11. VII. 91 und des Inv.-Verf.-Ges. v. 13. VII. 99 selbst. Nach diesen aber ist der Landarmenverband allein derjenige Armenverband, welcher wegen der Kosten der sog. außerordentlichen Armenlast nach § 49 des Invalidenversicherungsgesetzes die Überweisung von Rentenbeträgen beanspruchen kann.

3. Wenn der § 49 im Abs. 2 bestimmt, daß einem Armenverbande, von welchem an hilfsbedürftige Personen Unterstützungen für einen Zeitraum geleistet werden, für welchen diesen Personen ein Anspruch auf Invaliden- oder Altersrente zustand oder noch zusteht, hierfür durch Überweisung von Rentenbeträgen Ersatz zu leisten sei, so ist das dahin zu verstehen, daß nur derjenige Armenverband den Anspruch auf Überweisung hat, von welchem dem Rentenberechtigten selbst etwas gewährt ist, nicht auch derjenige, von welchem dem Rentenberechtigten unmittelbar gar nichts gegeben, sondern bloß dem Armenverbande, der dies allein getan hat, Ersatz zu leisten oder bereits geleistet worden ist.

4. Daß die Leistungen, die Landarmenverbänden nach dem Ges. vom 11. VII. 91 obliegen, in Übung von Armenpflege erfolgen und zu den in § 49 Abs. 2 des Invalidenversicherungsgesetzes bezeichneten Unterstützungen an hilfsbedürftige Personen gehören kann keinem Bedenken unterliegen (vgl. im § 31, § 31a und § 31d die Hervorhebung der Hilfsbedürftigkeit). Der Landarmenverband ist es aber andererseits auch allein, von dem im Sinne des § 49 Abs. 2 Unterstützungen geleistet werden. Denn er hat ausschließlich und unmittelbar zu bestimmen, ob und wie die außerordentliche Armenpflege einzutreten hat, und erscheint deshalb nach außen hin allein als derjenige, der diese Armenpflege übt. Auch ist er nicht in der Lage, die Übernahme des Hilfsbedürftigen vom Ortsarmenverband oder vom Kreise zu fordern, sondern muß fortdauernd die Fürsorge selbst bewirken, solange das Bedürfnis für sie anhält (Wohlers-Krech, Reichsgesetz über den Unterstützungswohnsitz, 9. Aufl., S. 183 unter a). Der Ortsarmenverband und der Kreis gewähren dem Hilfsbedürftigen selbst gar nichts, sondern erstatten nur dem Landarmenverband einen Teil seiner Aufwendungen für den Hilfsbedürftigen. Diese Erstattung

braucht sogar der Landarmenverband nicht einmal zu fordern, er kann sie nur fordern und wenn er sie nicht fordert, erhält er keinen Ersatz, trägt vielmehr die Armenpflegekosten vollständig allein. Daß dem so ist, ergibt sich unzweideutig aus der Fassung des Satzes 2 („ist berechtigt"), die statt der im Entwurfe des Gesetzes: „Die sonstigen Kosten hat dem Landarmenverbande, sofern es sich um einen nichtlandarmen Hilfsbedürftigen handelt, vorbehaltlich anderweitiger Vereinbarung, der . . . . . . zu erstatten" gewählt worden ist, um dem Landarmenverbande zu ermöglichen, daß er die ganzen Kosten übernehme (s. z. B. Verhandlungen des Abgeordnetenhauses, 17. Legislaturperiode, III. Session 1890/91 S. 2557, Rede des Abgeordneten von Rauchhaupt).

Nr. 32. Entsch. Bd. XXXXII S. 352 v. 22. I. 03 III C 135/02.
§§ 26, 96 Gew.-Unf.-Vers.-Ges. v. 30. VI. 00 (R.-G.-Bl. S. 589); §§ 49, 50 Inv.-Vers.-Ges.

Nach § 26 des Gewerbe-Unfallversicherungsgesetzes in der Fassung des Gesetzes v. 30. VI. 1900 ist der Antrag auf Überweisung von Rentenbeträgen zwar bei der Berufsgenossenschaft anzumelden, es ist jedoch nicht bestimmt, daß die Berufsgenossenschaft über die Überweisung kraft eigenen Rechtes zu befinden habe. Dies hätte aber, zumal das Verfügungsrecht des Rentenempfängers in § 96 eine grundsätzliche Anerkennung gefunden hat, bestimmt werden müssen, wenn die Zuständigkeit der Berufsgenossenschaft nicht bloß dafür gegeben werden sollte, auf die eingehende Anmeldung des Ersatzanspruchs den Rentenempfänger über seine Zustimmung zur Abtretung der Rente zu hören, falls der Ersatzberechtigte die zustimmende Erklärung nicht beigebracht hat, und im Falle der Zustimmung die Überweisung zu bewirken, anderenfalls aber den Ersatzberechtigten auf das in § 26 geregelte Streitverfahren gegen den Rentenempfänger behufs Beseitigung seines Widerspruchs zu verweisen. Insoweit ist die Rechtslage die gleiche, wie sie für Ersatzansprüche auf Grund der §§ 49, 50 des Invalidenversicherungsgesetzes in der neuen Fassung gegeben ist.

III.

Verfahren in Disziplinarsachen.

Nr. 1. Entsch. Bd. XXXXII S. 429 v. 8. VII. 02 I A 43/02.
§§ 2, 20, 32 Diszipl.-Ges. v. 21. VII. 52.

1. Das Gesetz hat ein materielles Disziplinarrecht nicht aufgestellt; ob eine Handlung oder Unterlassung eines Beamten eine Pflichtverletzung enthält, kann nur nach Lage des einzelnen Falles entschieden werden. In dem Begriffe der Unterordnung liegt es von vornherein, daß jeder Vorgesetzte von dem ihm oder seiner Aufsicht unterstellten Beamten über jeden Teil seiner dienstlichen Tätigkeit und über sein außeramtliches Verhalten, soweit das dienstliche Interesse es erfordert, jederzeit Auskunft zu verlangen berechtigt ist. Nur dieses Recht und die ihm entsprechende Pflicht zur Erteilung wahrheitsgetreuer Antwort schließen die Gewähr dafür ein, daß jeder Beamte seiner Bestimmung, die Sicherheit, die gute Ordnung und den Wohlstand des Staates zu unterhalten und befördern zu helfen (§ 1 Tit. 10 T. II A.-L.-R.), je nach der Bedeutung seines Amtes für das Staatswesen gerecht wird. Alle für die Erhaltung eines tüchtigen Beamten-

standes unerläßlichen Kontrollen, Revisionen, Rechenschaftslegungen usw. haben ihre Grundlage in der der Unterordnung entspringenden Berechtigung, Auskunft zu verlangen, und der Verpflichtung jedes Beamten, Auskunft zu geben. Dabei kann es grundsätzlich keinen Unterschied machen, ob die Auskunft gefordert wird in der Annahme, der Beamte habe seiner Pflicht nicht genügt, oder ob es in der Erwartung geschieht, die Antwort werde die Ordnungsmäßigkeit der Handlungsweise des Beamten ergeben. Der Beamte, der die Pflichtmäßigkeit seines Tuns und Lassens im Amte und außerhalb des Amtes dem Vorgesetzten gegenüber jeden Augenblick zu verantworten hat, kann daraus, daß eine „verantwortliche" Vernehmung an die Stelle der Auskunftserteilung tritt, keinen Grund zur Verweigerung der Auskunft herleiten. Ebensowenig darf in die besprochenen Rechte und Pflichten eine Unterscheidung nach dem Gegenstande, über den die Auskunft begehrt wird, hineingetragen werden. Die Aufrechterhaltung der Disziplin wäre undurchführbar, wenn dem zur Antwort (Verantwortung) aufgeforderten Beamten zustehen solle, die Abgabe einer Erklärung davon abhängig zu machen, ob ihm seiner eigenen Meinung nach mit oder ohne Recht irgend Verschuldung zur Last gelegt werde. Die Disziplin ist nur zu wahren, wenn Dienstvergehen verfolgt und geahndet werden; da sich diese nach § 2 des Ges. v. 21. VII. 52 teils als Verletzungen der durch das Amt auferlegten Pflichten, teils als Zuwiderhandlungen gegen das dem Beamten zur Erhaltung der Achtung, des Ansehens und des Vertrauens gebotene außerdienstliche Verhalten darstellen, müssen die Dienstvorgesetzten befugt sein, nach beiden Richtungen hin Auskunft von Beamten zu verlangen. Hiernach ist anzuerkennen, daß der Beamte über alles, was unter den Begriff des Dienstvergehens fällt, auf Erfordern des Vorgesetzten Rede und Antwort zu stehen hat. Bei der Formlosigkeit des Ermittelungsverfahrens bleibt es dem Ermessen des Dienstvorgesetzten anheimgestellt, in welcher Weise er den Beamten zur Äußerung veranlassen will, ob durch Aufforderung zur schriftlichen oder mündlichen Erklärung, ob durch Anberaumung eines Vernehmungstermins oder sonstwie. Allen Maßnahmen dieser Art ist der Beamte in demselben Umfange Folge zu leisten verpflichtet, in welchem er überhaupt zum Gehorsam verbunden ist.

2. Auch ein mittelbarer Staatsbeamter muß allen Inhabern öffentlicher Ämter im Dienste eine außer dem Dienste rücksichtsvolle Achtung zu teil werden lassen; dies folgt für alle Beamte aus dem Umstande, daß sie infolge der Berufung zu ihrem Amte, die auf einen Auftrag des Landesherren zurückzuführen ist, durch das gemeinschaftliche Band der Pflicht zu besonderer Treue und besonderem Gehorsam miteinander verbunden sind.

IV.

Kleinbahnen und Privatanschlußbahnen.

Nr. 1. Entsch. Bd. XXXXII S. 371 v. 24. XI. 02 IV A 45/02.

§ 22 Gesetz über die Kleinbahnen v. 28. VII. 92 (G.-S. S. 225).

1. Die Erfüllung einer Genehmigungsbedigung (Kleinbahn) kann nicht die Ortspolizeibehörde, sondern nur die Genehmigungsbehörde erzwingen (Erk. v. 15. X. 1900 Entsch. Bd. XXXVIII S. 359).

2. Ist die Verpflichtung zur Beleuchtung einer Strecke, die über einen öffentlichen Weg geht, in der Genehmigungsurkunde der Kleinbahn nicht auferlegt, so besteht aus dem Betriebe der Bahn keine öffentlichrechtliche Verpflichtung die Strecke zu beleuchten. Die Kleinbahn steht rechtlich nicht anders, wie jeder sonstige Gewerbetreibende, der durch zahlreiche Fuhrwerke den Verkehr auf der Straße erheblich vermehrt.

Nr. 2. Entsch. Bd. XXXXIII S. 390 v. 18. VI. 03 IV B 31/03.

§ 22 Ges. v. 28. VII. 1892 (G.-S. S. 225).

1. Nach § 22 des Ges. v. 28. VII. 92 sind die Kleinbahnen „rücksichtlich der Erfüllung der Genehmigungsbedingungen und der Vorschriften dieses Gesetzes“ der Aufsicht der Genehmigungsbehörden unterworfen. Neben dieser besonderen Aufsicht unterliegen die Kleinbahnen allerdings auch der allgemeinen polizeilichen Überwachung durch die Ortspolizeibehörden, aber die Ortspolizei darf an die Kleinbahn keine Anordnungen erlassen, welche dem Gebiete der nach dem Gesetze den Genehmigungsbehörden vorbehaltenen Aufsicht angehören.

2. Die Anlage und die ordnungsmäßige Unterhaltung der „Bahn“, und dazu gehört auch die Gleisanlage mit der Unterbettung der Schienen, stehen lediglich unter der Aufsicht der Genehmigungsbehörden, insbesondere nach Satz 2 des § 22 der für die eisenbahntechnische Aufsicht bei Bahnen mit Maschinenbetrieb — zu denen auch die elektrischen Bahnen gehören (Urt. v. 14. II. 98, Entsch. Bd. XXXIII S. 434) — allein zuständigen Eisenbahnbehörde.

Nr. 3. Entsch. Bd. XXXXIII S. 387 v. 2. III. 03 IV B 4/02.

Ein Hausbesitzer hatte ein Urteil gegen eine Straßenbahn erstritten, daß von dieser die an seinem Hause angebrachten Rosetten, die die Spanndrähte halten, abgenommen werden. Auf Antrag der Straßenbahn wurde das Enteignungsverfahren gegen den Hausbesitzer eingeleitet. Inzwischen untersagte die Polizei demselben die Entfernung der Rosetten aus verkehrs- und sicherheitspolizeilichen Gründen; die von ihm eingelegte Klage wies das O.-V.-G. ab aus folgenden Gründen: „Die elektrische Straßenbahn und ihr Betrieb dienen dem Verkehre des Publikums in den öffentlichen Straßen und stehen unter polizeilicher Aufsicht und polizeilichem Schutze. Die an den Hausfronten angebrachten, die Spanndrähte der Kontaktleitung tragenden Rosetten bilden einen Bestandteil der Anlage, ihre Beseitigung greift unmittelbar in den Betrieb der Bahn ein. Indem der Kläger erlaubte, daß die Rosetten an seinem Hause angebracht wurden, willigte er darin ein, daß sein Haus insoweit in die Anlage der in der polizeilichen Fürsorge stehenden öffentlichen Verkehrsanstalt der Straßenbahn einbezogen wurde. Daraus folgt von selbst, daß die Privatrechte des Klägers, mögen sie nun aus seinem Eigentum am Hause oder aus seinem der Straßenbahngesellschaft gegenüber bestehenden Vertragsverhältnisse hervorgehen, dann und insoweit zurückstehen müssen, als ihre Ausübung mit der Erfüllung der der Polizeibehörde in bezug auf die Verkehrsanstalt der Straßenbahn zugewiesenen Aufgaben unverträglich ist. Das würde aber der Fall sein, wenn der Kläger die Beseitigung der Rosetten herbeiführte, ohne daß die Polizeibehörde in der Lage gewesen wäre, die ihr anvertrauten Verkehrsinteressen und die ihr obliegende Aufsicht über den Straßenbahnbetrieb wahrzunehmen. Die Polizeibehörde hat darum das Recht, zu verlangen, daß die zur Zeit dem Bahnbetriebe dienende

Einrichtung so lange erhalten bleibe, bis auf andere Weise Ersatz geschaffen und der öffentlichen Ordnung und Sicherheit in bezug auf den Straßenbahnverkehr genügt wird."

V.

Handelskammern, Kaufmännische Korporationen und Börsen.

Nr. 1. Entsch. Bd. XXXXIII S. 316 v. 29. I. 03 III C 62/02.

§ 3 Handelskammerges. v. $\frac{24.\ \text{II}.\ 70.}{19.\ \text{VIII}.\ 97.}$

1. Unter den § 3 Abs. 2 Nr. 2 des Handelskammergesetzes („Handelsgewerbe treibende Gesellschaften und Genossenschaften") können auch Vorschuß- und Kreditvereine fallen, es müßte bei ihnen denn jede Gewinn- oder Handelsabsicht und damit der Betrieb eines Handelsgewerbes ausgeschlossen sein.

2. Ein Vorschußverein fällt z. B. unter § 3 Abs. 2 Nr. 2, wenn er den Genossen Darlehen auf Wechsel gegen Unterpfand gibt und Sparkassengelder zu einem niedrigeren Zinsfuße annimmt.

Nr. 2. Entsch. Bd. XXXXIII S. 308 v. 14. V. 03 III C 8/03.

§§ 12, 14, 10 Gesetz über die Handelskammern v. $\frac{24.\ \text{II}.\ 70}{19.\ \text{VIII}.\ 97}$ (G.-S. 1897 S. 355).

1. Der I. und II. Senat des O.-V.-G. haben in mehrfachen Entscheidungen (vgl. das im Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXII S. 324 veröffentlichte Urt. v. 21. XII. 1900) näher dargelegt, daß und weshalb in Wahlsachen zu Ungunsten des Gewählten nicht vor dessen Beiladung erkannt werden darf. Danach stellt die Unterlassung der Beiladung jedenfalls dann einen wesentlichen Mangel des Verfahrens dar, wenn das Gericht zu dem Ergebnisse gelangt, daß eine Wahl für ungültig zu erklären sei, und nicht etwa aus Äußerungen des Gewählten erhellt, daß er selbst für die Ungültigkeit seiner Wahl eintritt. Dieser auf ganz allgemeinen Erwägungen beruhende Grundsatz muß auch auf die Wahlen zur Handelskammer Anwendung finden.

2. Die Beiladung in der Revisionsinstanz ist nicht zulässig (vgl. Entsch. Bd. XIII S. 246).

3. Obwohl in Berlin eine kaufmännische Korporation vorhanden ist, ist es doch zulässig, eine Handelskammer zu errichten.

4. Das Handelskammergesetz betrachtet in den §§ 10 ff. die Wahlhandlung als eine einheitliche Handlung. Ob es damit unvereinbar sein würde, die Wahlen auf mehrere Tage auszudehnen, kann dahin gestellt bleiben; eine Nötigung hierzu liegt übrigens trotz einer großen Zahl der Wahlberechtigten nicht vor, weil der § 10 die Bildung engerer Wahlbezirke vorsieht. Aus der Einheitlichkeit der Wahlhandlung folgt nun jedenfalls, daß die Ermittelung des Wahlergebnisses — die überdies, damit sich die Wähler von deren Ordnungsmäßigkeit überzeugen können, in demselben Sinne wie die Wahlhandlung selbst öffentlich stattfinden muß — erst am Schlusse des Wahlakts vorgenommen werden darf. Es ist unzulässig, am Schlusse jeden Tages zu ermitteln, wie bis dahin gewählt worden ist.

VI.

Feuerlöschwesen.

VII.

Konflikte.

Nr. 1. Entsch. Bd. XXXXII S. 436 v. 14. XI. 02 I A 162/00.
Verordn. v. 17. III. 39 (G.-S. S. 80); Kab.-Ord. v. 12. IV. 40 (G.-S. S. 108).
Ges. v. 20. VI. 87 §§ 7, 10 (G.-S. S. 301).

1. Ortspolizeiliche Exekutionsbeamte sind befugt, Last- und Frachtfuhrwerke hinsichtlich ihres Ladegewichts auf Chausseen zu kontrollieren.

2. Ohne besonderen Auftrag der Chausseepolizeibehörde können sie die Führer der Fuhrwerke zwingen, sich der Kontrolle zu unterwerfen.

3. Sie können das Fuhrwerk behufs Feststellung des Gewichts nach dem nächsten in der Fahrrichtung liegenden Orte schaffen, um dort die alsbaldige Ermittelung des Gewichts vorzunehmen.

Nr. 2. Entsch. Bd. XXXXIII S. 450 v. 26. V. 03 I A 25/03.
§ 3 Ges. v. 13. II. 54; § 11 Nr. 2 Einf.-Ges. z. deutsch. Ger.-Verf.-Ges.

1. Da die Schulzucht das Erziehungsrecht in sich begreift, hat der Lehrer die Pflicht, über das sittliche Verhalten der Schulkinder auch außer der Schulzeit und außer dem Schulzimmer zu wachen. Er ist daher berechtigt, Ausschreitungen seiner Schüler auch außerhalb der Zeit und des Ortes des Unterrichts zu rügen und durch Züchtigung zu strafen.

2. Hat ein Lehrer den Schüler gezüchtigt, um in einer Privatangelegenheit Vergeltung zu üben, so ist die Erhebung des Konflikts unzulässig.

3. Der Konfliktsrichter darf den Rechtsweg gegen einen Beamten gemäß § 3 des Ges. v. 13. II. 54 und § 11 Nr. 2 des Einführungsgesetzes zum Deutschen Gerichtsverfassungsgesetze nur dann für unzulässig erklären, wenn er festzustellen vermag, daß der Beamte bei der ihm zur Last gelegten Tat innerhalb seiner Befugnisse gehandelt und diese nicht überschritten hat.

Nr. 3. Entsch. v. 18. XI. 02 I 1785 (Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXIV S. 743).
§§ 24, 50 Schulordn. für Schlesw.-Holst. v. 24. VIII. 14 (Chronol. Samml. S. 11).
§§ 1631, 1686 B.-G.-B.; Kab.-Ord. v. 14. V. 25 (G.-S. S. 149).
§ 11 Einf.-Ges. z. Ger.-Verf.-Ges. v. 27. I. 77.

1. Nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen, mit denen sich die §§ 24, 50 der Schulordnung für die Herzogtümer Schleswig und Holstein v. 24. VIII. 14 in Einklang befinden, steht den Lehrern und Lehrerinnen ein Züchtigungsrecht in demselben Umfange zu, wie es die Eltern zur Ausübung einer zweckmäßigen Erziehung haben (vgl. § 1631 Abs. 2, § 1686 des Bürgerlichen Gesetzbuchs). Begriffsmäßig ist mithin dem Züchtigungsrechte die Grenze gezogen, daß — um mit den Worten der für die altländischen Provinzen erlassenen Kab.-Ord. v. 14. V. 25 zu reden — die Schulzucht

niemals zu Mißhandlungen ausgedehnt werden darf, „die der Gesundheit des Kindes auch nur auf entfernte Art schädlich werden können".

2. Im Wege der Reichsjustizgesetzgebung hat das frühere Verfahren eine Änderung dadurch erfahren, daß die Vorschrift in § 3 des Ges. vom 13. II. 54 beseitigt worden ist, wonach auf den Konflikt darüber zu entscheiden war, ob dem Beamten eine „zur gerichtlichen Verfolgung geeignete" Amtspflichtverletzung zur Last fiel. Nach § 11 des Einf.-Ges. z. Ger.-Verf.-Ges. v. 27. I. 77 ist die Entscheidung des Konfliktsrichters lediglich auf die Feststellung beschränkt, „ob sich der Beamte einer Überschreitung seiner Amtsbefugnisse oder der Unterlassung einer ihm obliegenden Amtshandlung schuldig gemacht habe". Eine Amtsüberschreitung aber bei der Züchtigung eines Schulkindes begeht der Lehrer nur dann, wenn er — sei es aus Vorsatz, sei es aus Fahrlässigkeit — die Schranken außer acht läßt, welche der Schulzucht gesetzlich, d. i. im Sinne der Kab.-Ord. v. 14. V. 25, oder durch verbindliche Anweisungen der Schulaufsichtsbehörde, gezogen sind (Urt. v. 22. X. 87 und 17. X. 88, Entsch. d. O.-V.-G. Bd. XV S. 443 ff., Bd. XVI S. 412 ff.).

VIII.

Angelegenheiten der Landwirtschaftskammern.

Nr. 1. Entsch. v. 21. XI. 01 1926 (Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXIII S. 376).

§§ 6, 18 Gesetz über die Landwirtschaftskammern v. 30. VI. 94.

1. Nach § 18 Abs. 1 des Gesetzes über die Landwirtschaftskammern vom 30. VI. 94 werden die Kosten der Landwirtschaftskammer, soweit sie nicht durch anderweitige Einnahmen gedeckt werden, auf diejenigen Besitzungen, welche den im § 6 Ziffer 1 enthaltenen Bedingungen entsprechen, nach dem Maßstabe ihres mit Wegfall der Talerbruchteile abzurundenden Grundsteuerreinertrages verteilt. Die „im § 6 Ziffer 1 enthaltenen Bedingungen" — (für die Wählbarkeit zu Mitgliedern der Landwirtschaftskammern) — gehen dahin, daß der Grundbesitz im Bezirke der Landwirtschaftskammer wenigstens den Umfang einer selbständigen Ackernahrung hat oder für den Fall rein forstwirthschaftlicher Benutzung zu einem jährlichen Grundsteuerreinertrage von mindestens 150 Mark veranlagt ist. Ferner bestimmt der § 4 desselben Gesetzes unter Ziffer 2, daß die Satzungen der Landwirtschaftskammern Bestimmungen enthalten müssen

über das nach dem Grundsteuerreinertrage anzugebende Mindestmaß des zum passiven Wahlrecht berechtigten Grundbesitzes.

Endlich knüpfen die durch Vd. v. 15. III. 99 genehmigten Satzungen der Landwirtschaftskammer für die Rheinprovinz (G.-S. S. 36) in § 3 die Wählbarkeit zu Mitgliedern der Landwirtschaftskammer an Eigentum oder Nutzung eines Grundbesitzers im Bezirke der Landwirtschaftskammer, der zu einem Grundsteuerreinertrage von 50 Talern oder mehr veranlagt ist.

2. Nach diesen Gesetzesvorschriften sollen diejenigen Besitzungen, mit denen die Wählbarkeit verbunden ist, zugleich auch beitragspflichtig sein; die Voraussetzungen der Wählbarkeit und der Beitragspflicht sind also — soweit es sich um die Eigenschaft des Grundbesitzes handelt, — die gleichen. (Vgl. Entsch. des

O.-V.-G. Bd. XXXII S. 310 bis 312; Bd. XXXIII S. 369; Bd. XXXV S. 363).

Das Gesetz hat mit den Worten „selbständige Ackernahrung" einen bestimmten und bekannten Begriff verbunden. Nach der Vorschrift in § 4 Ziffer 2 des Gesetzes müssen die Satzungen der Landwirtschaftskammern über das nach dem Grundsteuerreinertrage anzugebende Mindestmaß des zum passiven Wahlrechte berechtigenden Grundbesitzes Bestimmung treffen. Das Gesetz selbst hat es also unterlassen, jene Grenze für den ganzen Umfang der Monarchie ziffermäßig festzustellen. Der Grund dafür ist offenbar in der Ungleichartigkeit der Verhältnisse in den einzelnen Provinzen zu finden. Dagegen gibt der § 6 a. a. O. durch die Aufstellung des Begriffs der „selbständigen Ackernahrung" die gesetzliche Direktive für die nach § 4 Ziffer 2 a. a. O. in den Satzungen zu treffende Feststellung. Das Ergebnis dieser Feststellung hängt von den Voraussetzungen ab, die in den einzelnen Provinzen für die Annahme einer selbständigen Ackernahrung bestehen. Tatsächlich bewegen sich die Mindestsätze des Grundsteuerreinertrages, an welche in den Satzungen der einzelnen Landwirtschaftskammern das passive Wahlrecht geknüpft ist, zwischen 20 und 50 Talern.

Fünfte Abteilung.

Verwaltungsstreitverfahren.

Nr. 1. Entsch. Bd. XXXXII S. 181 v. 21. X. 02 I C 129/01.
§ 12 Regulativ v. 28. II. 84 M.-Bl. S. 37, 41.

Wenn in einem Protokolle des Kreis- oder Bezirksausschusses der Vermerk fehlt, daß es den Beteiligten vorgelesen oder zur Durchsicht vorgelegt worden und daß die Genehmigung erfolgt sei, so entbehrt es der Beweiskraft.

Nr. 2. Entsch. v. 12. VI. 03 II 1085 (Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXV S. 318).
§§ 33 L.-V.-G.

Wenn aus dem Protokolle über die mündliche Verhandlung des Bezirksausschusses, an der sechs Mitglieder teilgenommen haben, nicht ersichtlich gemacht ist, ob überhaupt und welches der sechs Mitglieder bei der Abstimmung ausgeschieden ist, so liegt darin ein wesentlicher Mangel des Verfahrens und eine Verletzung des § 33 L.-V.-G.

Nr. 3. Entsch. Bd. XXXXII S. 226 v. 26. I. 03 IV C 127/02.
§§ 59, 70 L.-V.-G.

1. Der § 59 L.-V.-G. ist nur anwendbar, wenn die Kreiskorporation als Partei beteiligt ist oder es sich wenigstens um ihre Beiladung gemäß § 70 a. a. O. handelt (Verf. v. 17. X. 87 und Beschluß v. 24. VI. 1901 Entsch. Bd. XVI S. 423 und Bd. XXXIX S. 449, 452).

2. Die Regel des § 59 erleidet eine Ausnahme, wenn ein Kreisausschuß dadurch beteiligt wird, daß eine Klage gemäß § 56 Abs. 4 des Zust.-Ges. gegen ihn gerichtet wird; denn dann ist gemäß Abs. 7 a. a. O. der Bezirksausschuß von selbst zuständig und für ein Verfahren gemäß § 59 des L.-V.-G. bleibt kein Raum (Erk. v. 1. VII. 1901 Entsch. Bd. XXXX S. 262). Dasselbe gilt, wenn ein Antrag auf Beiladung der durch den örtlich zuständigen Kreisausschuß vertretenen Kreiskorporationen gestellt wird. Durch die Beiladung wird im Sinne des § 56 Abs. 7 Zust.-Ges. eine Kreiskorporation beteiligt. Über den Antrag auf Beiladung hat der Bezirksausschuß zu beschließen.

Nr. 4. Entsch. Bd. XXXXII S. 163 v. 21. X. 02 I C 68/02.

§ 63 L.-V.-G.

1. Das Verwaltungsstreitverfahren kennt keine ausdrückliche und keine stillschweigende Vereinbarung über den Gerichtsstand (Erk. v. 23. VI. 76 und 16. III. 1900 Entsch. Bd. V S. 469 und Bd. 37 S. 214).

2. Wird die Klageschrift bei einem unzuständigen Gerichte eingereicht, gelangt sie innerhalb der vorgeschriebenen Frist nicht an das zuständige Gericht, so geht das Klagerecht verloren.

Nr. 5. Entsch. v. 26. III. 03 IV 600.

§ 63 L.-V.-G.; Edikt v. 28. I. 1773 (Rabe, Bd. I Abtl. 5 S. 1).; § 193 B.-G.-B.

1. Welcher Tag als ein allgemeiner Feiertag zu gelten hat, ist reichsgesetzlich nicht geregelt und bestimmt sich nach den Landesgesetzen. Daran hat auch das B.-G.-B. (vgl. § 193) nichts geändert.

2. Das für den damaligen Umfang der Monarchie erlassene Edikt vom 28. I. 1773 (Rabesche Sammlung preußischer Gesetze Bd. I Abt. 5 S. 1) bestimmt in § 1, daß der dritte Feiertag von den sogenannten hohen Festen, Weihnachten, Ostern, Pfingsten, gänzlich abgeschafft und als ein Arbeitstag betrachtet, folglich nur der erste und zweite Tag gefeiert werden soll. Auch in der Folge ist hieran festgehalten. In allen preußischen Landesteilen, einerlei ob mit überwiegend evangelischer oder überwiegend katholischer Bevölkerung, und es ist nicht ersichtlich, daß es in den neuen Landesteilen anders gehalten worden, gelten gesetzlich nur der erste und zweite Tag der drei hohen Feste als allgemeine Feiertage, d. h. nur an diesen Tagen tritt ein, daß gesetzlich der Geschäftsverkehr allgemein sowohl bei den Behörden wie im bürgerlichen Leben und ohne Beschränkung auf die Angehörigen einer Konfession ruht (vgl. § 35 Tit. 11 Teil 2 A.-L.-R.).

3. Für die rechtzeitige Anbringung der Klage ist dasjenige Recht maßgebend, welches an dem Orte gilt, wo die in Frage stehende prozessualische Handlung vorgenommen werden soll (vgl. Sarwey, Zivilprozeßordnung Anm. 3 zu § 200, vgl. auch das Urt. des I. Strafsenats des R.-Ger. v. 27. VI. 98, Entsch. Bd. XXXI S. 224).

Nr. 6. Entsch. v. 2. IV. 03 IV 633.

§ 70 L.-V.-G.

Wenn ein von der Wegepolizeibehörde zur Offenhaltung eines Weges angehaltener Privater gegen die Wegepolizeibehörde auf Aufhebung der Verfügung klagt und der Instanzrichter die Gemeinde beiladet, so hat diese nicht die Berechtigung ein Rechtsmittel einzuleiten, weil sie durch die Entscheidung in keinem ihrer Verfügung unterliegenden, im Verwaltungsstreitverfahren verfolgbaren öffentlichen Rechte berührt wird.

Nr. 7. Entsch. v. 23. IV. 03 III 809 (Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXV S. 28).

§ 79 L.-V.-G.

Das Verwaltungsgericht ist an bestimmte Beweisregeln nicht gebunden; es kann auch von der Vereidigung der Zeugen absehen und polizeiliche Aussagen berücksichtigen. Voraussetzung ist nur, daß den Parteien vor der Entscheidung Gelegenheit gegeben wird, die Aussagen kennen zu lernen und ihre Einwendungen dagegen vorzubringen.

Nr. 8. Entsch. v. 17. X. 02 I 1587 (Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXIV S. 535).
§§ 52, 86, 95, 112 L.-V.-G.

1. Die Revision ist bei Verlust des Rechtsmittels binnen einer zweiwöchigen Frist nach erfolgter Zustellung des Berufungsurteils bei demjenigen Gerichte, welches in erster Instanz entschieden hat, schriftlich anzumelden und zu rechtfertigen (§§ 95, 86, 52 des L.-V.-G.). Nicht mit der Abfassung und Absendung der Revisionsschrift, sondern erst mit deren Eingang bei dem zuständigen Gericht erster Instanz ist die Einlegung des Rechtsmittels erfolgt.

2. Die Abgabe einer an zuständiger Stelle eingereichten Prozeßschrift an die zuständige Stelle ist nur ein Versuch, die Partei vor den Folgen der von ihr verschuldeten unrichtigen Behandlung der Sache zu bewahren; eine Pflicht für den Erfolg dieses Versuches einzustehen, gibt es nicht. Wie in dem Urt. des O.-V.-G. v. 24. XI. 94 (Pr.-V.-Bl. Jahrg. XVI S. 335) ausgeführt und in ständiger Rechtsprechung angenommen ist, kann ein die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand rechtfertigender unabweisbarer Zufall im Sinne des § 112 des L.-V.-G. nicht darin gefunden werden, daß ein an unzuständiger Stelle eingereichter Schriftsatz von dieser nicht rechtzeitig an die zuständige Behörde abgegeben worden ist.

Nr. 9. Entsch. v. 20. IV. 03 III 765 (Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXV S. 96).
§ 321 Abs. 2 Ziv.-Pr.-Ordn.; § 81 L.-V.-G.

Nach § 321 Abs. 2 der Ziv.-Pr.-Ordn. muß binnen einer Woche der Erlaß einer Nachtragsentscheidung beantragt werden. Im V.-St.-V. ist eine solche Frist nicht vorgeschrieben (Erk. v. 16. IX. 92 Pr.-V.-Bl. Jahrg. XXIV S. 171; von Bauchitsch, Pr.-Verw.-Ges. Bd. I 18. Aufl. S. 107 Anm. 145 zu § 81 Z.-Verw.-Ges.).

Nr. 10. Entsch. Bd. XXXXIII S. 458 v. 5. II. 03 III 19.
§ 119 B.-G.-B.; §§ 81, 98, 160 Nr. 1, 794 Nr. 1 Ziv.-Pr.-Ordn.

1. Für den Zivilprozeß steht fest, daß ein Rechtsstreit ganz oder zum Teil durch Vergleich der Parteien beendet werden kann (vgl. §§ 81, 98, 160 Nr. 1, 794 Nr. 1 Ziv.-Pr.-Ordn.). Es wird aber hierbei angenommen, daß diese Wirkung nur eintritt, wenn der Vergleich gültig ist, und daß, sobald eine Partei den von ihr geschlossenen Vergleich anficht, sie den Gegner zur weiteren mündlichen Verhandlung zu laden und das Gericht nunmehr durch Urteil zu entscheiden hat, ob der Prozeß durch den Vergleich beendet worden ist oder nicht; ist der Gegner mit dem Widerruf einverstanden, so ist der Vergleich beseitigt (Beschluß des R.-Ger. v. 20. III. 97 in dessen Entscheidungen in Zivilsachen Bd. XXXIX S. 392 und z. B. noch Gaupp-Stein, Ziv.-Pr.-Ordn., 4. Aufl., II. Bd. S. 508, 509 Bem. I 1 *ca*).

2. Daß in einer solchen Weise durch Urteil, also nicht durch eine bloße prozeßleitende Verfügung zu entscheiden sei, ist nicht aus besonderen nur für den Zivilprozeß geltenden Vorschriften oder Grundsätzen hergeleitet, entspricht vielmehr dem Wesen der Sache. Dies gilt deshalb auch im Verwaltungsstreitverfahren, und zwar um so mehr, als für das letztere noch in Frage kommt, inwieweit es überhaupt durch einen Vergleich zwischen den Parteien beendet werden kann (vgl. die Regulative für die Bezirksausschüsse und die Kreisausschüsse zu § 12 unter b, den Kostentarif v. 27. II. 84 unter II und Friedrichs im Verwaltungsarchiv Bd. VI S. 427 und 535 Anm. 4).

Nr. 11. Entsch. Bd. XXXXII S. 386 v. 30. I. 03 I C 95/02.
§§ 96, 97 L.-V.-G.

Werden wesentliche Mängel des Verfahrens in der Revisionsinstanz geltend gemacht, so liegt dem Revisionskläger ob, die Mängel im einzelnen bestimmt zu bezeichnen, so daß darüber eine richterliche Prüfung ermöglicht wird.

Nr. 12. Entsch. Bd. XXXXIII S. 456 v. 15. V. 03 I C 11/03.
§ 107 Nr. 1 L.-V.-G.

Es bilden im Geltungsbereiche der Preuß. Schul-Ordn. v. 11. XII. 45 die Schulverbandsgemeinden unter sich und mit den der Schule zugewiesenen Anwohnern auf gutsherrlichem Vorwerkslande keinen korporativen Verband, auch vertritt daselbst der Schulvorstand bei der Ausschreibung der Schulbeiträge nicht die schulunterhaltungspflichtigen Gemeinden und Gutsbezirke; immerhin aber bilden die zu einem Schulverbande vereinigten Träger der Schullast eine Interessentengemeinschaft, die auch gemeinsame Haushaltsinteressen hat, und gerade auf deren Wahrung kommt es in dem Falle, wo es sich um einen Streit über ausgeschriebene Schulbeiträge handelt, an. Dieser Gesichtspunkt aber schlägt bei der Frage nach der Anwendbarkeit des § 107 Nr. 1 des L.-V.-G. selbst dann durch, wenn derjenige Verband, dessen Haushaltsinteressen durch das Unterliegen der zu ihrer Verwaltung und Vertretung berufenen öffentlichen Behörde betroffen werden, nicht gerade einen kommunalen Verband im engeren Sinne oder einen korporativen Verband darstellt. Wenngleich das Gesetz von „kommunalen Verbänden" spricht, so ist das O.-V.-G. doch niemals im Zweifel darüber gewesen, daß mit dem gewählten Ausdrucke nicht etwa nur politische Gemeinden oder weitere kommunale Verbände in der gewöhnlichen Bedeutung des Wortes (wie Ämter, Kreise und Provinzen), sondern nicht minder Schulverbände, und zwar ohne Unterschied, ob sie korporativ gestaltet sind oder nicht, haben bezeichnet werden sollen.

Nr. 13. Entsch. Bd. XXXXII S. 444 v. 17. XI. 02 IV 2076.

Ist eine Partei volljährig, aber zur Verwaltung eines Grundstücks (Fideikommisses) noch nicht berechtigt, für sie vielmehr ein Verwalter bestellt, so wird die Rechtsmittelfrist doch in Lauf gesetzt, wenn das Verwaltungsgericht der Partei das Erkenntnis hat behändigen lassen, ohne von der Verfügungsbeschränkung Kenntnis zu haben.

Dieser Rechtsgrundsatz scheint bedenklich. Er würde analog Anwendung finden, wenn einem Entmündigten behändigt ist, ohne daß die Entmündigung dem Gerichte bekannt geworden. Dies wird wohl nicht anzunehmen sein.

Nr. 14. Entsch. Bd. XXXXII S. 46 v. 3. X. 02 II C 201/01.
§ 110 L.-V.-G.

1. Durch Rechtsurteil kann nur eine vom Richter getroffene, nicht eine, wenn auch zu Unrecht, unterlassene Entscheidung angefochten werden. Hält die Partei eine Entscheidung über gewisse Ansprüche noch für erforderlich, so bleibt ihr nur überlassen, bei dem betreffenden Richter, der die Entscheidung unterlassen, den Erlaß einer Nachtragsentscheidung zu beantragen. Lehnt er sie ab, so ist nur die Beschwerde über die Leitung des Verfahrens gegeben (§ 110 L.-V.-G.).

Nr. 15. Entsch. Bd. XXXXII S. 447 v. 23. IX. 02 II A 9/01.

§ 100 L.-V.-G.; § 580 Ziff. 7 Ziv.-Pr.-Ordn.

Nach § 580 Ziffer 7 findet die Restitutionsklage statt, wenn eine Partei eine Urkunde auffindet oder zu benutzen in den Stand gesetzt wird, welche eine ihr günstigere Entscheidung herbeigeführt haben würde. Diese Vorschrift findet nicht Anwendung, wenn die Urkunde an dem Orte, wo sie hingehörte und wo sie gesucht werden mußte, war, nicht gesucht worden ist. Die Urkunde ist dann nicht verloren, sondern nur augenblicklich nicht zur Hand und lediglich aus dem Grunde, weil die Registratur (eines Magistrats) unzweckmäßig eingerichtet oder in Unordnung gewesen war oder weil zur Herbeischaffung der Urkunde keine geeigneten Schritte getan wurden.

Sechste Abteilung.

Entscheidungen in Steuersachen.

I.

Einkommensteuer.

Literatur: Fuisting, Die preußischen direkten Steuern. Bd. I, Kommentar zum Einkommensteuergesetze, Berlin 1904.

1. Steuerpflicht der physischen Personen.

A. Unbeschränkte subjektive Steuerpflicht.

Nr. 1. Entsch. Bd. XI i. St. S. 1 v. 2. V. 03 IX 120/02 und S. 4 v. 28. X. 03 E VIII a 5/03.

Eink.-St.-Ges. § 1 Nr. 1; Erg.-St.-Ges. §§ 2 I, 4 I, II ², 6, 7 und Ausf.-Anw. Art. 10 IV, 13. Reichsges. wegen Beseitigung der Doppelbesteuerung v. 13. V. 70 (B.-G.-Bl. S. 119) § 1.

1. Ein Deutscher, der die Staatsangehörigkeit in Preußen und in einem anderen deutschen Bundesstaate besitzt und in einem jeden dieser beiden Staaten durch Innehabung einer Wohnung einen Wohnsitz begründet hat, unterliegt in Preußen der unbeschränkten subjektiven Steuerpflicht. Dies gilt insbesondere auch von dem gesamten Einkommen aus Kapitalvermögen, gleichviel, ob letzteres in Preußen oder in einem anderen Bundesstaate angelegt ist. Nach § 2 I Erg.-St.-Ges. unterliegt er danach auch der Ergänzungssteuer nach dem Gesamtwerte seines steuerbaren Vermögens, namentlich auch mit dem Gesamtbetrage seines Kapitalvermögens, soweit die zu letzterem gehörigen Werte nicht Bestandteile eines Anlage- und Betriebskapitals sind, welches dem außerhalb Preußens stattfindenden Betriebe der Land- oder Forstwirtschaft, des Bergbaues oder eines stehenden Gewerbes dient.

2. Dieses Besteuerungsrecht des preußischen Staates wird auch bezüglich des Einkommens aus den ausländischen Einkommensquellen nicht dadurch ausgeschlossen, daß das letztere auch von dem anderen Staate zur Besteuerung herangezogen worden ist. Denn jeder dieser beiden Staaten ist innerhalb der Einschränkungen des R.-G. v. 13. V. 70 zur vollen Ausübung des staatlichen Besteuerungsrechts befugt, und die einschränkenden Bestimmungen des R.-G. beziehen sich auf das Einkommen aus Kapitalvermögen, wie auf das Einkommen aus außerdeutschem Grundbesitz und Gewerbebetrieb,

sofern der Besitzer zugleich Angehöriger mehrerer Bundesstaaten ist und in diesen Heimatstaaten seinen Wohnsitz in dem besprochenen Sinne hat, überhaupt nicht. Alsdann ist vielmehr bezüglich dieser Einkommensteile reichsgesetzlich jeder Heimatstaat, in welchem ein Wohnsitz begründet ist, zur Besteuerung im vollen Umfange berechtigt. Insoweit hat also das Reichsgesetz eine Doppelbesteuerung zugelassen. Die Unbilligkeit einer solchen Doppelbesteuerung läßt sich im Wege der Rechtsprechung nicht beseitigen. Zu diesem Zwecke steht vielmehr, so lange die Vorschriften des R.-G. v. 13. V. 70 keine Abänderung erfahren, nur der Weg gegenseitiger Verständigung der beteiligten Bundesstaaten offen, und falls eine solche nicht erfolgt, ist die Entscheidung der zwischen ihnen bestehenden Streitigkeit durch den Bundesrat zu treffen (Art. 7 Nr. 3, Art. 76 der Reichsverfassung; § 2 Ges., betr. die Vermeidung von Doppelbesteuerungen, v. 18. IV. 1900, G.-S. S. 259).

3. Der Begriff des Wohnsitzes im Sinne des Eink.-St.-Ges. bestimmt sich, wie der Hinweis in der angezogenen Vorschrift auf den § 1 Abs. 2 des Reichsges. v. 13. V. 70 unzweideutig ergibt, lediglich nach der dort enthaltenen Begriffsbestimmung. Danach hat ein Deutscher im Sinne des letzteren Gesetzes seinen Wohnsitz an dem Orte, wo er eine Wohnung unter Umständen inne hat, die auf die Absicht der dauernden Beibehaltung einer solchen schließen lassen. Daß er sie nicht dauernd benutzen wollte und bisher nur vorübergehend benutzt hat, ist nicht von Bedeutung. Als Wohnung kann zwar nicht jedes zum zeitweiligen und vorübergehenden Aufenthalt eingerichtetete oder ausreichende Absteigequartier gelten, sondern es gehört dazu, daß zum dauernden Aufenthalte Wohnräume eingerichtet sind, welche dem Steuerpflichtigen für sich und seinen Haushalt standesgemäße Unterkunft gewähren. Die Frage aber, ob im einzelnen Falle die von dem Steuerpflichtigen benutzten Räume eine „Wohnung" darstellen, und ob von ihm die Absicht der dauernden Beibehaltung einer solchen gehegt wird, gehört dem Gebiete der tatsächlichen Feststellung an.

Nr. 2. Entsch. v. 22. I. 03 Nr. XIa 33.

Eink.-St.-Ges. § 1 Nr. 1a.

Reichsges. v. 13. V. 70 (B.-G.-Bl. S. 119) betr. Vermeidung der Doppelbesteuerung § 1 Abs. 2.

1. Als Wohnsitznahme im steuerlichen Sinne gilt das Innehaben einer Wohnung. Die Anwendung des Wohnsitzbegriffs im Sinne des bürgerlichen Rechts ist auf dem Gebiete der staatlichen Einkommenbesteuerung ausgeschlossen.

2. Das Besteuerungsrecht des preußischen Staates wird auch durch das daneben bestehende und ausgeübte Besteuerungsrecht eines anderen deutschen Bundesstaates nicht berührt. Jeder dieser beiden Staaten ist innerhalb der Einschränkungen des R.-G. v. 13. V. 70 zur vollen Ausübung des staatlichen Besteuerungsrechtes befugt und die einschränkenden Bestimmungen des R.-G. erstrecken sich nicht auf das Kapitalvermögen und den hieraus fließenden Ertrag, sofern der Besitzer zugleich Angehöriger mehrerer Bundesstaaten ist und in diesen Heimatstaaten seinen Wohnsitz in dem besprochenen steuerlichen Sinne hat. Alsdann ist vielmehr reichsgesetzlich jeder Heimatstaat, in dem ein Wohnsitz begründet ist, zur Besteuerung des Kapitalvermögens und seines Ertrages im vollen Umfange berechtigt. Insoweit hat das R.-G. eine Doppelbesteuerung zugelassen.

3. Hiernach entspricht die Besteuerung des Beschwerdeführers in Preußen nach dem vollen Ertrage seines Kapitalvermögens dem bestehenden Rechte,

obschon er auch in Oldenburg, woselbst er nicht nur einen steuerlichen Wohnsitz, sondern auch seinen einzigen Wohnsitz im Sinne des bürgerlichen Rechtes hat, in gleicher Weise besteuert ist.

Die Unbilligkeit einer solchen Doppelbesteuerung läßt sich im Wege der Rechtsprechung nicht beseitigen. Zu diesem Zwecke steht vielmehr, solange die Vorschriften des R.-G. v. 13. V. 70 keine Abänderung erfahren, nur der Weg gegenseitiger Verständigung der beteiligten Bundesstaaten offen (vergl. § 2 des Ges. v. 18. IV. 1900, betr. die Vermeidung von Doppelbesteuerungen, — G.-S. S. 259).

Nr. 3. Entsch. Bd. XI i. St. S. 7 v. 22. X. 02 E IX 7/01.

Eink.-St.-Ges. § 1 Nr. 1a.

Reichsges. wegen Beseitigung der Doppelbesteuerung v. 13. V. 70 (B.-G.-Bl. S. 119) §§ 1, 2.

1. Die Ausnahmevorschrift in § 1 Nr. 1a Eink.-St.-Ges. findet auf preußische Staatsangehörige, die in Preußen einen dienstlichen Wohnsitz haben, keine Anwendung.

2. Der dienstliche Wohnsitz ist der durch das Amt oder den Dienst dauernd angewiesene Aufenthaltsort oder nach dem Wortlaute des Bundesratsbeschlusses, Nr. 90 der Drucksachen für 1872 und § 390 der Protokolle „die dem Beamten zur Ausübung seines Berufs angewiesene Station", gleichviel ob sie mit dem nach zufälligen Umständen sich bestimmenden Orte, wo er Wohnung genommen hat, zusammentrifft oder nicht. Die Bestimmung im § 2 Abs. 3 des Doppelbesteuerungsges., daß in Reichs- oder Staatsdiensten stehende Deutsche nur in demjenigen Bundesstaate besteuert werden dürfen, wo sie ihren dienstlichen Wohnsitz haben, schließt bei ihrer allgemeinen Fassung ferner die Annahme eines dienstlichen Wohnsitzes auch bei mittelbaren Staatsbeamten nicht aus. Innere Gründe, die zu einer einschränkenden Auslegung des Wortlauts führen könnten, sind nicht erkennbar.

3. Ein Oberlehrer an einer in Preußen belegenen Gelehrtenschule eines Kreiskommunalverbandes ist daher, auch wenn er in einem benachbarten Bundesstaate wohnt, wegen seines dienstlichen Wohnsitzes in Preußen steuerpflichtig. Daß die Besteuerung zugleich im Wohnstaate erfolgt ist, steht dem nicht entgegen.

Nr. 4. Entsch. Bd. XI i. St. S. 11 v. 22. X. 02 IVa 224/01.

Eink.-St. Ges. § 1 Nr. 2.

Reichsges. wegen Beseitigung der Doppelbesteuerung v. 13. V. 70 (B.-G.-Bl. S. 119) §§ 1, 2.

1. Dem Beschwerdeführer, damals königlich bayrischen Rechtspraktikanten in A. wurde im Jahre 1898 auf Ersuchen des Reichskanzlers durch den königlich bayrischen Justizminister gestattet, seine amtliche Tätigkeit in A. zu unterbrechen. Seitdem wurde er aushilfsweise in Berlin bei einer Reichsbehörde gegen eine Remuneration beschäftigt und von dieser zur Einkommensteuer veranlagt. Im Juli 1900, und zwar vom 16. desselben Monats ab, war seine Ernennung zum Amtsrichter, wie die königlich bayrische Ernennungsurkunde besagt, „außer dem Status", an dem Amtsgericht A. unter Beurlaubung auf die Dauer eines Jahres, sowie mit dem auf die Dauer der Beurlaubung ruhenden jährlichen Gehalte von 2280 Mk. erfolgt. Sein in der Berufung deshalb erhobener, auf dienstlichen Wohnsitz in A. gemäß § 2 Abs. 3 des Doppelbesteuerungsges. v. 13. V. 70 gegründeter Anspruch auf Freistellung von der preußischen Einkommensteuer wurde von der Berufungskommission auf Grund folgender Erwägungen nicht anerkannt. Die Ernennung zum Amtsrichter sei von lediglich formaler Bedeutung und habe den Zweck, dem Berufer, der Gehalt in Bayern nicht beziehe, sein Dienstalter daselbst zu wahren, dagegen nehme er weiter, wie seit Jahren, das Amt eines Hilfsarbeiters bei einer Reichsbehörde wahr und beziehe hierfür seine Besoldung aus der Reichskasse. Er habe also in Preußen einen dienstlichen Wohnsitz mit dem „steuerlich erheblichen" Merkmale des Diensteinkommens. Es könne somit dahingestellt bleiben, ob er noch einen zweiten dienstlichen Wohnsitz formeller

Natur habe, da ihm dorther ein Einkommen nicht zufließe. Das O.-V.-G. war anderer Ansicht und stellte den Beschwerdeführer aus folgenden Gründen frei:

2. Voraussetzung für einen dienstlichen Wohnsitz ist die dauernde Verleihung der amtlichen oder dienstlichen Stelle. Durch kommissarische Abordnung eines Beamten wird ein dienstlicher Wohnsitz noch nicht begründet. Daher hatte auch der Beschwerdeführer infolge seiner kommissarischen Beschäftigung in Berlin daselbst noch keinen Wohnsitz. Wohl aber hatte er einen solchen in A. in Bayern. Dienstlicher Wohnsitz ist die dem Beamten zur Ausübung seines Berufs angewiesene Station. Nach der Auskunft der königlich bayrischen Ministerien aber ist A. die dem Beschwerdeführer zur Ausübung seines Berufs angewiesene Station, also sein dienstlicher Wohnsitz. Er ist also in Preußen nicht einkommensteuerpflichtig.

Nr. 5. Entsch. Bd. XI i. St. S. 16 v. 13. V. 03 E IX 9, 10/02.

Eink.-St.-Ges. § 1 Nr. 1b, 2b; Erg.-St.-Ges. § 2 I.
Reichsges. wegen Beseitigung der Doppelbesteuerung v. 13. V. 70 (B.-G.-Bl. S. 119) § 2.

Nach § 2 Abs. 3 des R.-G. wegen Beseitigung der Doppelbesteuerung vom 13. V. 70 dürfen in Bundes- oder Staatsdiensten stehende Deutsche nur in demjenigen Bundesstaate besteuert werden, wo sie ihren dienstlichen Wohnsitz haben. Hiermit stimmen die Vorschriften in § 1 Nr. 1b, 2b Eink.-St.-Ges., § 2 I Erg.-St.-Ges. überein. Der Beschwerdeführer, der als Offizier eines zum preußischen Kontingente gehörigen Truppenteils als in preußischen Staatsdiensten stehend anzusehen ist, unterliegt daher, auch wenn er in dem zu dem Bundesstaate N. gehörigen Orte D. wohnt, in Preußen der unbeschränkten Steuerpflicht nach Maßgabe der erwähnten beiden Gesetze. Ob er wegen des Kapitalvermögens und des Einkommens daraus auch im Bundesstaate N. zur Besteuerung herangezogen werden darf, ist vom O.-V.-G. nicht zu entscheiden. Streitigkeiten zwischen mehreren Bundesstaaten über die Ausübung des Besteuerungsrechts sind vielmehr in Ermangelung einer Verständigung zwischen den zuständigen Zentralinstanzen gemäß Art. 7 Nr. 3, Art. 76 der Reichsverfassung durch den Bundesrat zum Austrage zu bringen.

Nr. 6. Entsch. Bd. XI i. St. S. 17 v. 28. X. 03 E III 5/03.

Eink.-St.-Ges. § 1.

1. Der Beschwerdeführer war preußischer Staatsangehöriger und fungierte in Südamerika als Ministerresident von 1886 bis Ende 1900. Mit Wartegeld in den einstweiligen Ruhestand versetzt, übergab er Ende 1900 die Geschäfte seinem Nachfolger. Seit diesem Zeitpunkte hat er sich gleichfalls stets im Ausland aufgehalten, nur im Juni und im August 1901 je einige Wochen in Berlin. Gegen seine Veranlagung zur Einkommen- und zur Ergänzungssteuer für das Steuerjahr 1902 bezw. die Steuerjahre 1902/1904 legte er Berufung ein, weil er mit Zustimmung seiner vorgesetzten Dienstbehörde im Auslande sich aufhalte, in Preußen keinen Wohnsitz habe und nach § 1 Nr. 1c Eink.-St.-Ges. wegen seines seit dem Jahre 1884 dauernden Aufenthalts im Auslande nach Verlust des dienstlichen Wohnsitzes in Südamerika, also seit Ende 1900, in Preußen nicht mehr steuerpflichtig sei. Das O.-V.-G. stellte ihn frei.

2. Der Beschwerdeführer hatte seinen dienstlichen Wohnsitz in Südamerika. Durch die einstweilige Versetzung in den Ruhestand bezw. durch die Abgabe der Dienstgeschäfte an seinen Nachfolger war der dienstliche Wohnsitz in Südamerika erloschen. In Berlin hat er hierauf seinen Wohnsitz nicht genommen. Berlin konnte demnach nur als Wohnsitz angesehen werden, wenn durch gesetzliche Vorschrift für Wartegeldempfänger Berlin aus-

drücklich als dienstlicher Wohnsitz bestimmt worden wäre. Das ist nicht der Fall. Die unter Bewilligung des gesetzlichen Wartegeldes einstweilig in den Ruhestand versetzten Reichsbeamten haben weder in Berlin noch anderswo einen dienstlichen Wohnsitz.

3. Reichs- oder Staatsbeamte, die preußische Staatsangehörige sind und nach Aufgabe ihres bisherigen dienstlichen Wohnsitzes im Auslande keinen Wohnsitz in Preußen haben, sind in Preußen nicht einkommensteuerpflichtig, wenn sie sich, ohne einen Wohnsitz in Preußen, seit mehr als zwei Jahren im Ausland aufgehalten haben.

Nr. 7. Entsch. Bd. XI i. St. S. 20 v. 19. XII. 03 III 69/03.
Eink.-St.-Ges. § 1.

Erwirbt ein Ausländer, der sich länger als ein Jahr in Preußen aufhält und deshalb steuerpflichtig ist, die preußische Staatsangehörigkeit, so tritt eine wesentliche Veränderung der subjektiven Steuerpflicht ein. Er unterliegt von da ab der subjektiven Steuerflicht der preußischen Staatsangehörigen. Es bedarf daher, ohne daß sein vorheriger Aufenthalt im Ausland in betracht kommt, eines neuen mehr als zweijährigen Aufenthalts im Ausland, um die Steuerpflicht als preußischer Staatsangehöriger aufhören zu lassen.

Nr. 8. Entsch. Bd. XI i. St. S. 331 (332) v. 9. IV. 04 III 325/03.
Eink.-St.-Ges. § 1 Nr. 1 Abs. 2; Ausf.-Anw. Art. 1 Nr. 1 Abs. 2.

1. Die subjektive Steuerpflicht eines Steuerpflichtigen, der er sich seit dem Jahre 79 als Vertreter einer Bank ununterbrochen im Ausland aufgehalten haben und nur zum vorübergehenden Aufenthalte nach Preußen zurückgekehrt sein will, ist seitens der Berufungskommission von Amts wegen zu prüfen. Die Unterlassung hat gemäß § 44 Nr. 2 Eink.-St.-Ges. wegen wesentlichen Verfahrensmangels die Aufhebung der Berufungsentscheidung zur Folge.

2. Behufs Prüfung der Steuerpflicht ist die Bank zu befragen, welche Stellung der Steuerpflichtige bei ihr eingenommen, bevor er nach Preußen kam, wann und zu welchem Zwecke er jene Stellung aufgegeben, was er mit seinem Aufenthalt in Preußen bezweckt hat und ob er in seine frühere Stellung zurückgekehrt ist. Auf grund des Ergebnisses der Ermittelungen hat die Berufungskommission dann darüber zu befinden, ob es sich um einen bloß vorübergehenden Aufenthalt in Preußen handelt, der den Wiedereintritt der durch mehr als zweijährigen dauernden Aufenthalt im Ausland erloschenen Steuerpflicht nicht zu begründen vermag.

B. Beschränkte subjektive Steuerpflicht.

Nr. 1. Entsch. Bd. XI i. St. S. 22 v. 21. I. 03 VIIIb 74/02.
Eink.-St.-Ges. § 2b; Ausf.-Anw. Art. 2c.

Der Angehörige eines anderen Bundesstaats, der in Preußen keinen Wohnsitz hat und dort den Grundstückshandel gewerbsmäßig betreibt, kann in Preußen aus jenem Gewerbebetriebe nur dann besteuert werden, wenn sich in Preußen eine gewerbliche oder Handelsanlage befindet. Die Berufungskommission hat in dieser Richtung nur festgestellt, daß der Agent N. für den Steuerpflichtigen Kauf- und Verkaufsgeschäfte in Grundstücken vermittele, in einem dienstlichen Abhängigkeitsverhältnisse vom

Steuerpflichtigen stehe und daß, da jener in A. in Preußen wohne, sein Wohnsitz A. eine Betriebsstätte des Steuerpflichtigen sei. Die Berufungskommission verkennt hier den Begriff der Betriebsstätte und verletzt damit den § 2 Eink.-St.-Ges. Der Wohnsitz des Vertreters eines Gewerbetreibenden kann nur unter bestimmten tatsächlichen Umständen als Betriebsstätte gelten. Entweder gehören hierzu irgend welche sichtbaren Anstalten (Kontore u. s. w.), oder es ist der besondere Nachweis erforderlich, daß die gewerbliche Tätigkeit auf Anweisung des Dienstherrn gerade und als integrierender Teil der gewerblichen Tätigkeit dieses letzteren von diesem Orte aus ausgeübt werden soll (vergl. E.-O.-V. in St. Bd. VI S. 431 ff.).

Nr. 2. Entsch. Bd. XI i. St. S. 24 v. 22. X. 03 E XIIa 27/03.
Eink.-St.-Ges. § 2b; Erg.-St.-Ges. § 2 IIb.

1. Die offene Handelsgesellschaft Gebr. N. zu A. im Großherzogtume Hessen, unterhält in B. in Preußen seit 6 Jahren auf einem vom Eisenbahnfiskus auf unbestimmte Zeit gepachteten Grundstück einen Holzlagerplatz. Hier werden im Auftrag und für Rechnung der Gesellschaft von ihren Arbeitern ständig die in näherer oder weiterer Umgebung angekauften Hölzer zugerichtet, gelagert und nach den vom Sitze der Gesellschaft in A. aus gegebenen Anweisungen an die Käufer versandt. Die Zurichtung des Holzes in B. besteht nicht nur im Entrinden und im Zerschneiden zur Erzielung transportfähiger Länge, sondern auch in der Herstellung von Grubenholz. Dieser Betrieb begründet die Steuerpflicht in Preußen nach § 2b Eink.-St.-Ges. und § 2 IIb Erg.-St.-Ges.

2. Wenn eine solche Tätigkeit nur in gelegentlicher und vorübergehender Weise zur Aufarbeitung einzelner angekaufter Waldbestände oder Holzmengen ausgeübt würde, so würde hieraus noch nicht mit Notwendigkeit auf die Unterhaltung eines gewerblichen Teilbetriebs geschlossen werden dürfen, weil die hierfür notwendige Dauer der Tätigkeit nicht zuträfe. Das Merkmal der Dauer ist aber zu bejahen, wenn, wie hier in B., die Tätigkeit in ständiger Fortsetzung 6 Jahre lang und für fernere unbestimmte Zeit entwickelt wird. Dies ist das gerade Gegenteil einer bloß gelegentlichen und vorübergehenden Tätigkeit. Wesentlich ist ferner, daß die Zerlegung des Holzes über das Bedürfnis der Transportfähigkeit hinaus in Grubenhölzer bewirkt wird und die Versendung vom Lagerplatz aus unmittelbar an die Käufer erfolgt. Eine so geartete und ausgedehnte Tätigkeit bildet zweifellos einen selbständigen Teil des Gesamtbetriebs.

Nr. 3. Entsch. Bd. XI i. St. S. 25 v. 31. XII. 03 VIIIa 32/03.
Eink.-St.-Ges. § 2 Abs. 1b und Ausf.-Anw. Art. 2.

1. Der zu A. im Herzogtume B. wohnhaft gewesene Bauunternehmer N. und der Maurermeister P. betrieben unter der Firma N. & P. mit dem Sitze in A. ein Baugeschäft und führten seit längerer Zeit auf verschiedenen in Preußen belegenen Gruben die Abraumarbeiten aus. Beide bestritten, daß die Firma mit der Ausführung der Erdarbeiten in Preußen ein Gewerbe betrieben habe, bezeichneten diese Tätigkeit vielmehr lediglich als Ausfluß des von der Firma in A. betriebenen stehenden Gewerbes. Trotzdem wurde jeder von ihnen in Preußen zur staatlichen Einkommensteuer herangezogen und die von ihnen eingelegte Berufung zurückgewiesen. Das O.-V.-G. verwies die Sache mit folgender Begründung in die erste Instanz zurück.

2. Steuerpflichtig ist in Preußen nur das von der Firma an den Orten erzielte Einkommen, wo sich eine Gewerbe- oder Handelsanlage oder eine sonstige gewerbliche Betriebsstätte befindet. Es gelten als Betriebsorte der Firma in diesem Sinne nur die Orte, wo ihr Gewerbe als stehendes, d. h. fortgesetzt und dauernd betrieben, nicht bloß eine einmalige oder vorübergehende Tätigkeit ausgeübt wird (E.-O.-V. in St. Bd. IV S. 383; Bd. V S. 413, 414; Bd. X S. 123, 124). Zum

Begriffe der Betriebsstätte gehört das Merkmal der Stabilität; bei diesem kommt es indes nur auf den Gegensatz zum Vorübergehenden, nicht aber darauf an, daß der Fortbestand der Betriebsstätte im voraus auf eine lange Zeit sichergestellt ist. Ein Baugeschäft wird als stehendes sicherlich nicht an jedem Orte betrieben, an welchem der Unternehmer nur einen vereinzelten, wenn auch längere Zeit erfordernden Bau außerhalb seines Wohnsitzes ausführt. Aber ebensowenig steht rechtlich ein Hindernis der Annahme einer Betriebsstätte in den Fällen entgegen, wo ein Bauunternehmer Bau- oder Erdarbeiten jahrelang außerhalb seines Wohnorts von demselben örtlichen Mittelpunkt aus ausführt. Ob im einzelnen Falle danach nur ein einzelner Betriebsakt vorgenommen oder das Gewerbe dauernd ausgeübt wird, ist eine Tatfrage, die sich nur auf Grund zusammenfassender Würdigung der gesamten Verhältnisse des konkreten Falles entscheiden läßt.

Nr. 4. Entsch. Bd. XI i. St. S. 28 v. 21. XI. 03 IX 78/03.
Eink.-St.-Ges. § 2.

Wenn sich der Betrieb eines aus Fabrikation und Handel zusammengesetzten gewerblichen Unternehmens über mehrere Orte in der Weise erstreckt, daß die Fabrikation und die kaufmännische Leitung oder der Vertrieb der Fabrikate an verschiedenen Orten erfolgen, deren einer in Preußen und der andere in einem anderen deutschen Bundesstaate liegt, so ist bei der Verteilung des Gesamtgewinns auf beide Staaten davon auszugehen, daß beide Betriebe für die Gewinnerzielung gleichwertig sind und es entfällt demgemäß auf jeden derselben die Hälfte des Gewinns. Eine andere Art der Verteilung des Gewinns darf daher nur dann erfolgen, wenn im konkreten Falle auf Grund besonderer Verhältnisse festgestellt werden kann, daß die eine Tätigkeit bezüglich des Einflusses auf die Gewinnerzielung hinter die andere wesentlich zurücktritt (E.-O.-V. Bd. VI S. 28 ff.; E.-O.-V. in St. Bd. IV S. 317, 381; Bd. VI S. 420). Gleichgültig ist dabei, ob der Unternehmer seine Fabrikate selbst oder durch seine Angestellten oder durch einen selbständigen Kaufmann als sein Organ vertreibt, und ob im letzteren Falle dieser auch nach außen hin als Vertreter des Unternehmers auftritt oder den Vertrieb im eigenen Namen, also als Verkaufskommissionär bewirkt. Denn für die Beurteilung der allein wesentlichen Frage, ob der mit dem Vertriebe der Fabrikate Beauftragte als ein Organ des Unternehmers handelt, kommt es lediglich auf den Inhalt der mit dem letzteren getroffenen Vereinbarungen und insbesondere darauf an, ob er danach den Vertrieb für seine eigene Rechnung oder für die des letzteren bewirkt, ob wirtschaftlich also er oder letzterer Gewinn und Verlust dabei trägt und deshalb als Unternehmer des in dem Verkaufe der Fabrikate liegenden gewerblichen Betriebs anzusehen ist (a. a. O. Bd. X S. 207, 208).

2. Einkommen der physischen Personen.

A. Allgemeine Grundsätze.

a) Das steuerpflichtige Einkommen.

Nr. 1. Entsch. Bd. XI i. St. S. 30 v. 23. XII. 02 IVa 103/02.
Eink.-St.-Ges. § 6 Nr. 5.

Pensionserhöhungen von Angehörigen der kaiserlichen Schutztruppe im Sinne des § 9 Abs. 2 des Ges. v. 7./18. VII. 96 (R.-G.-Bl. S. 653), betr. die kais. Schutztruppen in den afrikanischen Schutzgebieten, sind steuerfrei.

b) Berechnungsart.

Nr. 1. Entsch. Bd. XI i. St. S. 32 v. 11. II. 03 IVa 276/02.
Eink.-St.-Ges. § 10 und Ausf.-Anw. Art. 5 Nr. 2 Abs. 1 u. 2 u. Art. 8b.

Maßgebend für die Berechnung des Gewinnanteils des Direktors einer Kommanditgesellschaft auf Aktien ist nicht der Zeitraum, für welchen die unbestimmte Einnahme empfangen wird, sondern der Zeitraum des Bestehens der Einkommensquelle, von deren Beginne bis zum Ablaufe desjenigen Wirtschaftsjahrs des Steuerpflichtigen, dessen Ergebnisse bei Abgabe der Steuererklärung feststellbar waren. Der Durchschnittsberechnung ist daher der Betrag der Einnahmen zugrunde zu legen, die der Steuerpflichtige innerhalb dieses Zeitraums tatsächlich bezogen oder auf die er während desselben wenigstens ein bestimmtes, festgestelltes Recht erlangt hat (vgl. E.-O.-V. in St. Bd. I S. 12, 136, 140; Bd. II S. 438ff., 471; Bd. III S. 70; Bd. VIII S. 21ff.; Bd. X S. 32, 124 unten). Dieselben Grundsätze sind auch maßgebend für die Einkommensberechnung aus den Wertpapieren, die, wie die im Besitze des Steuerpflichtigen befindlichen Aktien und Kommanditanteile, keine feststehenden Erträge gewähren.

Kann eine Durchschnittsrechnung nach der Vergangenheit nicht eintreten, so ist der Ertrag, der innerhalb des Steuerjahrs mutmaßlich dem Steuerpflichtigen zufließen wird, zu ermitteln. Nach Ablauf des Steuerjahrs ist der in ihm tatsächlich eingegangene bezw. fällig gewordene Betrag als steuerpflichtig anzurechnen.

Ebenso Entsch. Bd. XI i. St. S. 34 v. 21. I. 03 IVa 167/02:

Für die Besteuerung des Einkommens des Mitglieds des Aufsichtsrats einer Aktiengesellschaft aus Tantieme kommt es nicht auf das Geschäftsjahr der Gesellschaft, für welches die Tantieme gezahlt wird, sondern auf die Wirtschaftsjahre des Steuerpflichtigen und darauf an, wann der Anspruch des Steuerpflichtigen auf einen bestimmten Betrag der Tantieme existent geworden ist. Wenn es sich nicht um eine für das Geschäftsjahr der Gesellschaft „garantierte Tantieme" handelt, wie in E.-O.-V. in St. Bd. VIII S. 19/21, so ist der Anspruch auf Tantieme bis zur Feststellung durch die Generalversammlung bezüglich der Tantieme für ein bestimmtes Geschäftsjahr überhaupt noch nicht zur Entstehung gelangt. Hierdurch unterscheidet sich dieser Fall auch von dem Falle der Besteuerung eines noch nicht

zur Auszahlung gelangten Einkommens aus einer Erbschaft, wo der Anspruch als solcher ein unbedingter und nur der Zeitpunkt der Auszahlung noch unbestimmt ist (vgl. a. a. O. Bd. I S. 168).

Desgl. Entsch. Bd. XI in St. S. 35 v. 27. VI. 03 III 354/02 hinsichtlich des Einkommens aus Aktien und Tantiemen.

Desgl. Entsch. Bd. XI in St. S. 37 v. 24. IX. 03 XIII c 2/03 hinsichtlich des Einkommens aus Dividenden.

Ist in dem Falle, wo für das Steuerjahr der mutmaßliche Ertrag und nach Ablauf desselben das wirkliche Einkommen im Steuerjahr in betracht kommt, der Anspruch auf eine bestimmte Einnahme für den Steuerpflichtigen nicht zur Entstehung gelangt, so kann die erst nach Ablauf des Steuerjahrs festgestellte Dividende für das Steuerjahr noch nicht zur Besteuerung herangezogen werden. Insbesondere kann durch das Rechtsmittelverfahren niemals die für jenen maßgebenden Zeitpunkt richtige Grundlage einer Durchschnittsberechnung verschoben werden. Wenn auf diese Weise ein und dasselbe Ertragsjahr in zwei aufeinanderfolgenden Steuerjahren der Besteuerung zu grunde gelegt werden muß, im ersten nach Mutmaßung und im folgenden als Durchschnittzeitraum der Vergangenheit, so ist das eine unvermeidliche Folge des Gesetzes und seiner feststehenden Auslegung.

Nr. 2. Entsch. Bd. XI i. St. S. 115 v. 5. III. 03 XI c 46/03.
Eink.-St.Ges. § 14.

Aus der frequenteren Lage des neuen Geschäftslokals und aus der erhöhten Aufwendung für Miete darf bei Verlegung eines Geschäfts (vgl. E.-O.-V. in St. Bd. X S. 131) auf eine wesentliche, die Durchschnittsrechnung nach der Vergangenheit hindernde Änderung des Anlage- und Betriebskapitals nicht geschlossen werden. Die Zahlung höherer Miete berührt nur die Betriebskosten.

Nr. 3. Entsch. Bd. XI i. St. S. 116 v. 26. IX. 03 V a 21/03.
Eink.-St.-Ges. § 14.

Die Übertragung des Gewerbebetriebs des Steuerpflichtigen an seine Ehefrau schließt die Durchschnittsrechnung nach der Vergangenheit aus. (Vgl. E.-O.-V. in St. Bd. V S. 319, Bd. VIII S. 82.)

Nr. 4. Entsch. Bd. XI i. St. S. 119 v. 10. VI. 03 E XIII d 3/02.
Eink.-St.-Ges. § 14.

1. Der Rohgewinn eines gewerblichen Betriebs kann durch Gegenüberstellung einerseits des am Ende des maßgebenden Zeitabschnitts vorhandenen Warenbestandes und des erzielten Preises für verkaufte Waren, andererseits des in den Zeitabschnitt übernommenen Warenbestandes und der Anschaffungskosten der Waren gefunden werden.

2. Aus nicht alljährlich aufgestellten Bilanzen kann der Gewinn aus Handel oder Gewerbe zunächst nur für die durch die Bilanzen begrenzten Zeiträume ermittelt werden. Der Gewinn für die in die maßgebende Durchschnittsperiode fallenden Zeiträume ist sodann schätzungsweise durch verhältnismäßige Teilung des Gewinns aus den zwischen den einzelnen Bilanzen liegenden Zeiträumen zu bestimmen.

Nr. 5. Entsch. Bd. XI i. St. S. 39 v. 8. X. 03 XIIIb 285/03.

Eink.-St.-Ges. §§ 10, 14.

1. Wenn in einem von der persönlichen Mitwirkung der Teilhaber stark beeinflußten Viehkommissionsgeschäfte der eine Teilhaber mit seinem Austritt einen bedeutenden Teil der Kundschaft entfremdet und der neue, bisher in diesem Geschäftszweig unerfahrene Teilhaber keine entsprechende neue Kundschaft zuführen kann, so muß mit dem subjektiven Wechsel der Teilhaber zugleich die objektive Geichartigkeit des Geschäfts mehr oder minder beeinträchtigt werden. Die Unterlassung einer hierauf gerichteten Prüfung ist ein wesentlicher Mangel des Verfahrens.

2. Die Grundlage der Ertragsermittelung können nur die buchmäßigen Ergebnisse sein. Der Beschwerdeführer ist Kaufmann und muß Bücher führen. Er führt auch zweifellos Aufzeichnungen, die, wenn sie auch im Sinne kaufmännischer Buchführung unvollkommen sein mögen, doch nach der Eigenart seines Geschäfts zur richtigen Darstellung des Gewinns geeignet sein können. Bei Erhebung des Buchbeweises ist der Beschwerdeführer besonders darüber zu befragen, ob sich sein Kommissionsgeschäft ausschließlich auf die Verkaufskommissionen für die in der Beschwerde einzeln benannten Kommittenten beschränkt, unter welchen Bedingungen er für seine Kommittenten tätig ist, und ob er auch Geschäfte für eigene Rechnung ausführt. Bei Anzweifelung seiner Angaben mögen die Kommittenten als Zeugen vernommen und sonst geeignete Erhebungen angestellt werden.

Nr. 6. Entsch. Bd. XI i. St. S. 52 v. 22. X. 03 XIIb 42/02.

Eink.-St.-Ges. §§ 10, 12.

1. Eine Aktiengesellschaft hatte im Mai 1901 beschlossen, das Grundkapital im Wege der Zusammenlegung der Stammaktien von 6000000 Mk. auf 4000000 Mk. herabzusetzen, es aber gleichzeitig durch Ausgabe von Prioritätsaktien auf den Inhaber je zu 1000 Mk. wieder um 1000000 Mk. zu erhöhen. Letztere sind mit Vorzugsrechten bei der Gewinnverteilung gegenüber den Stammaktien am 1. VII. 01 zur Ausgabe gelangt.

2. Schon mit dieser Verminderung der Stücke des Restes der Stammaktien hatte die Ertragsquelle des Stammaktienbesitzes eine wesentliche, die Durchschnittsberechnung ausschließende Veränderung erfahren. War bei Beginn des Steuerjahrs (1. IV. 02) $^1/_3$ der Stammaktien des Beschwerdeführers im Wege einer nach § 290 des H.-G.-B. ordnungsmäßig durchgeführten Zusammenlegung vernichtet, so bestand für das Steuerjahr nur noch die wesentlich veränderte Ertragsquelle der ihm verbliebenen Stammaktien.

Nr. 7. Entsch. Bd. XI i. St. S. 45 v. 26. III. 04 VIIIa 117/03.

Eink.-St.-Ges. § 10.

1. Durch schriftlichen Vertrag von 1900, der ausdrücklich als Sozietätsvertrag bezeichnet ist, hat der Steuerpflichtige seinen Sohn Paul N. als Gesellschafter in sein Geschäft aufgenommen und sich mit ihm zu einer offenen Handelsgesellschaft unter der Firma „F. O. N.“ vereinigt. Die Einlage des Steuerpflichtigen beträgt danach 30500 Mk., während diejenige seines Sohnes mit 17000 Mk., aus Vermögensstücken des früher vom Steuerpflichtigen allein betriebenen Geschäfts herrührt, die der Steuerpflichtige in dieser Höhe seinem Sohn übereignet hat. Soweit am Ende des mit dem Kalenderjahr übereinstimmenden Geschäftsjahrs sich auf grund der Bilanz ein Gewinn ergeben hat, sollten die Einlagen der Gesellschafter mit 5 Prozent verzinst und der übersteigende Gewinn oder der Verlust nach Köpfen verteilt werden. Durch einen Nachtrag aus dem Jahre 1901 zu jenem Vertrag ist unter den beiden Gesellschaftern vereinbart, daß statt der Hälfte des Gewinns der Steuerpflichtige eine feste jährliche Rente von 3600 Mk. vom 1. I. 02 ab erhalten und daneben die Zinsen seines Geschäftsanteils beziehen sollte. In

einem zweiten Nachtrag aus dem Febr. 1903 hat der Steuerpflichtige mit Rücksicht auf die schlechte Geschäftslage auf die fernere Auszahlung der ihm zugesicherten Rente von 3600 Mk. verzichtet und sein Sohn unter Annahme dieses Verzichts für die pünktliche Zinszahlung Sorge zu tragen versprochen. Die Unterschriften des Steuerpflichtigen und seines Sohnes unter diesen Verträgen sind dann im April 1903 notariell beglaubigt.

2. Der schriftliche Vertrag aus dem Jahre 1900 stellt sich als ein Gesellschaftsvertrag dar, der einer besonderen Form nicht bedarf. Die darin erwähnte Übereignung eines Vermögensteils des Steuerpflichtigen an seinen Sohn wird als bereits vollzogen angesehen; jedenfalls handelt es sich nicht um eine Verpfichtung des Steuerpflichtigen, sein gegenwärtiges Vermögen oder einen Bruchteil desselben zu übertragen, so daß die Anwendung der Vorschrift des § 311 des Bürgerlichen Gesetzbuchs, die eine gerichtliche oder notarielle Beurkundung erfordert, nicht in Frage kommt. Was sodann den letzten Nachtrag vom Februar 1903 betrifft, so liegt hierin eine Abänderung der Bestimmungen des Gesellschaftsvertrags, die ebenso wie dieser keiner besonderen Form bedarf. Da dieser Vertrag vor dem Beginne des Steuerjahrs abgeschlossen ist und gegen die Handlungsfähigkeit des Sohnes des Steuerpflichtigen Bedenken nicht vorliegen, so kann mit einem über die auf 1350 Mk. deklarierte und unstreitige Verzinsung der vom Steuerpflichtigen auf noch 27000 Mk. angegebenen Einlage hinausgehenden Anspruche desselben nicht gerechnet werden, wobei dahingestellt bleiben kann, ob überhaupt noch ein Einkommen aus Gewerbebetrieb oder vielmehr ein solches aus Kapitalvermögen angenommen werden darf. Bereits durch die Festsetzung einer festen Rente von 3600 Mk. an Stelle der Hälfte des Geschäftsgewinns in dem ersten Nachtragsvertrag aus dem Jahre 1901 hatte die Einkommensquelle für den Steuerpflichtigen eine die Durchschnittsrechnung mit der früheren Zeit ausschließende wesentliche Veränderung erfahren, und es war an die Stelle eines schwankenden Einkommens jedenfalls insoweit ein feststehendes Einkommen getreten.

c) Haushaltungsangehörige.

Nr. 1. Entsch. Bd. XI i. St. S. 43 v. 17. IX. 02 $\frac{\text{E IIb 4}}{\text{IIb 272}}$ 02.

Eink.-St.-Ges. § 11; Erg.-St.-Ges. § 5 Nr. 4.

1. Durch das Verziehen eines preußischen Staatsangehörigen aus Preußen nach einem deutschen Schutzgebiete scheiden die in Preußen zum Zwecke der Erziehung zurückgebliebenen, ihren Lebensunterhalt vom Vater beziehenden minderjährigen Kinder aus seinem Haushalte nicht aus. Sie können daher nicht selbständig veranlagt werden, wenn sie ein der Verfügung des Haushaltungsvorstandes nicht unterliegendes Einkommen nicht haben. An dieser Sachlage wird auch durch den Umstand, daß der Vater zur Besteuerung in Preußen nicht herangezogen ist, nichts geändert.

2. Da ferner die Vorschrift des § 5 Nr. 4 Erg.-St.-Ges., derzufolge „dem Haushaltungsvorstande das Vermögen derjenigen Haushaltungsangehörigen, deren Einkommen ihm gemäß § 11 Eink.-St.-Ges. bei der Veranlagung hinzuzurechnen ist, hinzugerechnet werden“ soll, nach den „Motiven“ dahin verstanden werden muß, daß die Frage wegen besonderer Veranlagung Haushaltungsangehöriger zur Ergänzungssteuer, dem praktischen Bedürfnisse entsprechend, in gleichem Sinne wie für die Einkommensteuer zu entscheiden ist, so daß also Haushaltungsangehörige nur dann zur Ergänzungssteuer

selbständig zu veranlagen sind, falls eine Heranziehung derselben zur Einkommensteuer stattzufinden hat, so hat auch im vorliegenden Falle die selbständige Heranziehung der Kinder zur Ergänzungssteuer zu unterbleiben.

Nr. 2. Entsch. Bd. XI i. St. S. 47 v. 19. II. 03 XIII b 249/02.
Eink.-St.-Ges. § 11.

Sind Nichten des Haushaltungsvorstandes in dessen Landwirtschaft oder Gewerbe beschäftigt, so spricht die Vermutung für das Vorhandensein eines vertragsmäßigen Arbeitsverhältnisses zwischen ihnen und dem Haushaltungsvorstande. (Vgl. E.-O.-V. in St. Bd. X S. 40.)

Wenn sie daneben gelegentlich im Haushalte helfen, so ist dies unwesentlich, zumal wenn die Haushaltsarbeiten geringfügig sind und von der Frau allein besorgt werden können. Die Nichten ersetzen also die sonst in der Land- und Viehwirtschaft erforderlichen fremden Hilfskräfte. Alsdann ist aber nicht anzunehmen, daß sie umsonst arbeiten. Vielmehr sind ihre Dienstleistungen nur gegen Vergütung zu erwarten, und die Vergütung gilt gemäß § 612 B.-G.-B. als stillschweigend vereinbart. Ob sie in barem Gelde oder daneben auch in Naturalien — Wohnung, Beköstigung, Kleidung u. s. w. — geleistet wird, ist unwesentlich. Die Vergütungen sind daher in vollem Betrag unter den Betriebskosten zu berücksichtigen.

B. Arten des Einkommens.

a) Aus Kapitalvermögen.

Nr. 1. Entsch. Bd. XI i. St. S. 49 v. 30. IV. 02 I b 302/01.
Eink.-St.-Ges. § 12; B.-G.-B. §§ 1030, 1064, 1068, 1072.

Der Nießbrauch an einem Rechte besteht in der Berechtigung, die Nutzungen dieses Rechtes zu ziehen. Da nun die Nutzungen an einer verzinslichen Forderung in dem Zinsgenusse bestehen, so enthält die uneingeschränkte Aufgabe des Zinsgenusses in Ansehung einer Forderung seitens des Nießbrauches z. B. eines Vaters gegenüber dem Sohne als Eigentümer der Forderung, die Aufhebung des Nießbrauchs durch Verzicht. Zu diesem Verzichte genügt aber nach dem B.-G.-B. in jedem Falle die formlose Erklärung des Nießbrauchers gegenüber dem „Eigentümer" des Rechtes, daß er den Nießbrauch aufgebe.

Nr. 2. Entsch. Bd. XI i. St. S. 51 v. 2. V. 03 E IX 6/02.
Eink.-St.-Ges. § 12; B.-G.-B. §§ 398 ff., 516 ff., 1154.

Die Abtretung von Forderungen, selbst wenn sie schenkungsweise geschieht, z. B. die Übertragung eines Bankguthabens vom Vater auf den Sohn wird nach dem B.-G.-B. wegen der bei seinen Bestimmungen vorausgesetzten Formfreiheit der Rechtsgeschäfte, grundsätzlich und abgesehen von hypothekarisch versicherten Forderungen (§ 1154) auch durch mündlichen Vertrag zwischen dem Zedenten und dem Zessionar rechtsgültig bewirkt.

Nr. 3. Entsch. Bd. XI i. St. S. 54 v. 13. I. 04 V b 44/03.
Eink.-St.-Ges. § 12.

Hat sich vor Erlaß der Berufungsentscheidung herausgestellt, daß eine bei der Veranlagung mit dem mutmaßlichen Betrag an-

gerechnete Dividende gänzlich fortfällt, so ist deren Anrechnung bei Feststellung des steuerpflichtigen Einkommens ausgeschlossen. (Vgl. E.-O.-V. in St. Bd. X S. 36.)

Nr. 4. Entsch. Bd. XI i. St. S. 57 i. d. Anm. v. 27. IX. 02 IVb 39/02.

Eink.-St.-Ges. § 12.

1. Die Annahme der Berufungskommission, daß der Steuerpflichtige bei dem Ankaufe der Papiere eine Spekulationsabsicht gehabt habe, war auf folgende Erwägungen gestützt:

„1. Zensit gibt selbst zu, in Wertpapieren zu spekulieren; auch deklariert er jährlich ein Einkommen aus Spekulationsgewinnen.
2. Er hat beim Ankaufe der Transvaalaktien gleichzeitig andere Papiere gekauft, bei deren Erwerb er die Spekulationsabsicht zugibt (Berliner Handelsanteile).
3. Transvaalaktien sind notorisch Spielpapiere, und zwar so zweifellose Spielpapiere, daß bei deren Ankauf ohne weiteres auf Spekulationsabsicht geschlossen werden muß. Dies ergeben unter anderem die starken Kursschwankungen und die Abhängigkeit ihres Wertes von zahlreichen äußeren Umständen."

2. Hierbei hat die Berufungskommission den Begriff der Notorität verkannt. Denn notorisch und deshalb des Beweises nicht weiter bedürftig können nur Tatsachen sein, nicht aber aus Tatsachen zu ziehende Schlußfolgerungen (vgl. E.-O.-V. in St. Bd. I S. 393). Die Annahme, daß Transvaalaktien Spielpapiere seien, ist aber lediglich eine derartige Schlußfolgerung und durfte deshalb nicht ohne weiteres als notorisch bezeichnet werden. Die Berufungskommission hätte vielmehr im einzelnen die Tatsachen angeben müssen, auf grund deren sie diese Annahme für gerechtfertigt erachtet. Die bloße Bezugnahme auf starke Kursschwankungen und die Abhängigkeit des Wertes jener Aktien von zahlreichen äußeren Umständen enthält lediglich ein subjektives Urteil, dessen tatsächliche Unterlagen nicht erkennbar sind. Überdies treten starke Kursschwankungen unter Umständen bei fast jedem Wertpapier ein und auch der Wert jedes Wertpapiers hängt von den äußeren Umständen ab.

Nr. 5. Entsch. Bd. XI i. St. S. 56 v. 28. III. 03 IVb 66/02.

Eink.-St.-Ges. § 12.

1. Die Entscheidung bezog sich auf denselben Steuerpflichtigen, wie die vorstehende Entsch. v. 27. IX. 02. Sie nahm auf sie bezug und bestimmte, daß nach den dort aufgestellten Grundsätzen auch über die Behauptung des Steuerpflichtigen, daß er die im Dezember 1900 mit Verlust verkauften, in den Jahren 1898 und 1899 angekauften 3000 M. Gasaktien, 6000 M. Kaliaktien und 5000 M. Ziegelaktien aus denselben Gründen und zu demselben Zwecke wie die Transvaaleisenbahnaktien erworben habe, danach aber eventl. auch diese Käufe als Spekulationsgeschäfte anzuerkennen und die bei ihrem Verkauf erlittenen Verluste abzugsfähig seien, entschieden werden müsse.

2. Der Umstand, daß der Steuerpflichtige bald nach dem Verkaufe der erwähnten drei Aktienposten dieselben Arten von Aktien zu gleichen Nennbeträgen, wenn auch in anderen Stücken, wiedergekauft hat, spricht eher für und jedenfalls nicht gegen die Annahme, daß der Steuerpflichtige bei dem Ankaufe der Aktien in den Jahren 98 und 99 Spekulationszwecke verfolgt habe. Ist die spekulative Absicht der Gewinnerzielung durch spätere Veräußerung in der Tat die einzig maßgebende Ursache für den Erwerb jener Aktien gewesen, so kann auch der Anspruch des Steuerpflichtigen auf Absetzung des bei ihrem Verkauf erlittenen Verlustes von dem Gewinn aus Spekulationsverkäufen oder dem Einkommen aus den sonstigen Quellen (vgl. E.-O.-V. in St. Bd. X S. 76) nach § 12 Abs. 2 zu d Eink.-St.-Ges. einem Bedenken nicht unterliegen. Aus welchem Grunde und zu welchem Zwecke der Steuer-

pflichtige die fraglichen Aktien gerade im Dezember 1900 und unter den Einkaufspreisen verkauft hat, kommt dabei nicht in betracht.

3. Die Berufungskommission hat in der angegriffenen Entscheidung dem Steuerpflichtigen, weil er die gleichen Nennbeträge der betreffenden Aktien bald nach dem Verkauf $^{1}/_{2}$ bis $^{3}/_{4}$% niedriger wiedergekauft, „anscheinend also eine Baissespekulation vorgehabt habe,“ den dadurch verdienten Betrag von mindestens 70 Mk. als Spekulationsgewinn angerechnet. Dies steht im Widerspruche zu der bereits erwähnten Vorschrift in § 12 Abs. 2 zu d Eink.-St.-Ges., wonach nur vereinnahmte Gewinne aus der zu Spekulationszwecken unternommenen Veräußerung von Wertpapieren, Forderungen, Renten u. s. w., abzüglich etwaiger Verluste bei derartigen Geschäften, als Einkommen aus Kapitalvermögen gelten.

4. Dagegen ist der Berufungskommission darin beizutreten, daß der Steuerpflichtige durch die Hingabe von 12000 M. A.dorfer gegen 6000 M. B.felder und 3000 M. N. Aktien einen nach der angeführten Gesetzesvorschrift abzugsfähigen Spekulationsverlust nicht erlitten hat. Die Aktiengesellschaft „B.felder Papierfabrik“ zu B., die früher „A.dorfer Papierfabrik“ firmierte und in B. domiziliert war, hat laut Beschluß der Generalversammlung Ende 99 den Verkauf ihres Etablissements in A.dorf an die N.sche Fabriken-Aktiengesellschaft, die Verlegung des Sitzes nach B., die Herabsetzung des Grundkapitals von 2000000 M. auf 1000000 M. und die Änderung der Firma in „B.felder Papierfabrik, Aktiengesellschaft“ beschlossen. Die Herabsetzung des Grundkapitals erfolgte in der Weise, daß die Aktionäre für vier eingereichte A.dorfer Aktien à 1000 M. zwei in B.felder umgestempelte Aktien und eine N.Aktie von je 1000 M. erhielten, während die beiden anderen A.dorfer Aktien vernichtet wurden. Hiernach handelt es sich bei den A.dorfer und bei den B.felder Aktien um Aktien der nämlichen Aktiengesellschaft, während die N.Aktien Aktien einer von der ersteren verschiedenen Aktiengesellschaft sind. In dem Kaufvertrage von 99 über das A.dorfer Etablissement hatte die B.felder Gesellschaft 500 Stück neu ausgegebene Aktien der Käuferin zu je 1000 M. zum Nennwert in Anrechnung auf den Kaufpreis übernommen, die sie demnächst ihren eigenen Aktionären in der angegebenen Weise überließ. Demnach steht hierbei lediglich eine Zusammenlegung der Aktien der ersteren Gesellschaft behufs Herabsetzung des Grundkapitals in Frage, bei der den Aktionären auf vier Aktien eine N.Aktie als Entschädigung gewährt wurde. Es fehlt daher die zur Erfüllung des Tatbestandes eines Spekulationsverlustes erforderliche Voraussetzung einer Veräußerung der A.dorfer Aktien (E.-O.-V. in St. Bd. X S. 75, 76 Anm.).

5. Ebenso können Verluste, die der Steuerpflichtige bei dem Verkaufe von 11000 Mk. 3%iger S. Rente und von 10000 M. $3^{1}/_{2}$%iger D.er Staatsanleihe erlitten haben will, unter keinen Umständen als abzugsfähige Spekulationsverluste anerkannt werden, wenn er diese Papiere zum Zwecke dauernder Kapitalanlage gekauft hat.

6. Die Berechnung des Einkommens aus Dividenden hat, lediglich nach Maßgabe der Vorschriften in Art. 8 Abs. 4 zu b Ausf.-Anw. vom 6. VII. 1900 zu erfolgen. Danach ist jede einzelne Aktie als eine besondere Kapitalanlage zu behandeln. Für die erst im Dezember 1900 nach der letzten Dividendenverteilung von dem Steuerpflichtigen bezw. seiner Ehefrau erworbenen 5000 M. Ziegelaktien, 6000 M. Kalkaktien und 3000 M. Gasaktien wäre demnach der mutmaßliche Ertrag im Steuerjahr in Ansatz zu bringen gewesen, an dessen Stelle nach dem inzwischen eingetretenen Ablaufe des

letzteren der wirkliche Ertrag zu ermitteln ist. Der Umstand, daß der Steuerpflichtige bezw. seine Ehefrau kurze Zeit vor dem Erwerbe dieser Aktien den gleichen Nennbetrag von Aktien derselben Gattungen verkauft hatte, berechtigt ohne Rücksicht auf die Beweggründe, die den Steuerpflichtigen und dessen Ehefrau zu dem Verkauf und Wiederankaufe der Aktien bestimmt haben, die Berufungskommission keineswegs dazu, die früheren und die später erworbenen Aktien derselben Gattung als eine und dieselbe Kapitalanlage zu behandeln und demnach behufs Berechnung des steuerpflichtigen Einkommens beide Besitzzeiten zusammenzurechnen. Es ist den Steuerpflichtigen durch kein Gesetz verboten, ihre Einkommensverhältnisse ohne jede Rücksicht auf den Steueranspruch des Staates nach Belieben zu gestalten; für die Berechnung des steuerpflichtigen Einkommens sind vielmehr lediglich die tatsächlichen Einkommensverhältnisse maßgebend.

Nr. 6. Entsch. Bd. XI i. St. S. 61 v. 5. II. 03 XII a 118/02.
Eink.-St.-Ges. § 12.

Nach den seit Jahren feststehenden Rechtsgrundsätzen über die Voraussetzungen für die Annahme eines steuerpflichtigen Gewinns aus Spekulationsgeschäften gehört dazu die einwandfreie Feststellung des Vorhandenseins einer rein spekulativen, d. i. auf Gewinnerzielung durch die Wiederveräußerung gerichteten Absicht beim Ankaufe des betreffenden Objekts (vgl. E.-O.-V. in St. Bd. VI S. 276 ff., Bd. X S. 64 ff.). In dieser Beziehung hatte der Steuerpflichtige behauptet und Zeugenbeweis dafür angetreten, daß er zwar bei den ersten Verhandlungen mit dem Vertreter der Verkäufer eines Gutes auf Grund dessen Versicherungen das Gut für den Gegenstand eines günstigen Spekulationsgeschäfts gehalten und deshalb den Ankauf beabsichtigt, auch in dieser Absicht Punktationen über den Ankauf mit aufgenommen, daß er sich aber alsbald von der Unrichtigkeit jener Annahme überzeugt und deshalb den Kaufvertrag nicht abschließen gewollt, auch den Eigentümern eine Entschädigung angeboten habe. Nur weil die Eigentümer des Gutes hierauf nicht hätten eingehen wollen und ihn mit Klage bedroht hätten, habe er dann den Vertrag abgeschlossen, um einen kostspieligen Prozeß über ein Objekt von 840 000 M. zu vermeiden. Wenn diese Angaben richtig sind, so kann nicht angenommen werden, daß die vorerwähnte Voraussetzung einer spekulativen Absicht beim Ankaufe des Gutes noch bestanden hat, mögen jene Punktationen sich als vertragsmäßige Abmachung darstellen oder nicht.

Nr. 7. Entsch. Bd. XI i. St. S. 63 v. 8. X. 02 IV a 253/01.
Eink.-St.-Ges. § 12.

Wird bei der zu Spekulationszwecken unternommenen Veräußerung eines Grundstücks der Gegenwert ganz oder zum Teil nicht in barem Gelde, sondern durch Übergabe anderer Vermögensstücke geleistet, so läßt sich die Höhe des von dem Veräußerer des Grundstücks erzielten Spekulationsgewinns ohne Feststellung des Wertes der übernommenen Vermögensstücke nicht ermitteln. Es bedarf daher in jedem Falle der Feststellung dieses Wertes. Diese kann, wenn die Kontrahenten den Wert in dem Veräußerungsvertrage selbst in Gelde beziffert haben und Bedenken gegen die Richtigkeit dieser Angabe nicht gegeben sind, ohne weiteres auf Grund und entsprechend der letzteren erfolgen; anderenfalls muß der Wert seitens der Veranlagungsbehörden nach Beschaffung ausreichender Schätzungsunterlagen selbständig festgestellt werden. Da nach § 12 Abs. 2 zu d Eink.-St.-Ges. vereinahmte Gewinne aus Spekulationsveräußerungen abzüglich etwaiger

Verluste bei derartigen Geschäften der Besteuerung unterliegen und der Gewinn bei der Veräußerung, d. h. der Überschuß des Wertes der empfangenen Gegenleistung über den Wert des veräußerten Gegenstandes, als vereinnahmt gilt, sobald die Gegenleistung rechtlich in die Verfügungsgewalt des Veräußerers übergegangen ist, so kommt es für die Feststellung der Höhe des Spekulationsgewinns auch lediglich auf den Wert an, den die Gegenleistung zu diesem Zeitpunkte hatte. Besteht die Gegenleistung ganz oder zum Teil in einem von dem Veräußerer tauschweise übernommenen Grundstücke, so ist also der Wert des letzteren zur Zeit der Übergabe entscheidend. Der Preis, den der Erwerber des eingetauschten Grundstücks bei dessen Weiterveräußerung erzielt, ist dagegen für die Feststellung des von ersterem erzielten Spekulationsgewinns ohne Bedeutung (vgl. E.-O.-V. in St. Bd. IV S. 215 ff.).

Die Feststellung des Wertes der übernommenen Vermögensstücke muß insbesondere geschehen, wenn die vertragsmäßige Wertangabe zum Zwecke der Täuschung oder aus anderen Gründen simuliert ist. Der Behauptung der Simulation seitens des Steuerpflichtigen ist nachzugehen.

Nr. 8. Entsch. Bd. XI i. St. S. 68 v. 5. II. 03 XIa 45/02.

Eink.-St.-Ges. §§ 8, 12.

Es mag dahingestellt bleiben, ob und inwieweit die Ergebnisse von Bohrungen oder Schürfungen, insbesondere Mutungsrechte, den Gegenstand einer Spekulation bilden können. Jedenfalls handelt es sich im jetzigen Falle nur um Aufwendungen für Bohrungen, d. h. um Ausgaben für Arbeiten, die zur Vorbereitung für eine Mutung gemacht sind. Derartige Vorbereitung für eine mögliche künftige Spekulation gehören aber nicht schon zu den Spekulationsgeschäften im Sinne der §§ 8 und 12 Eink.-St.-Ges. Aufwendungen dafür sind deshalb nicht abzugsfähig.

Nr. 9. Entsch. Bd. XI i. St. S. 69 v. 8. IV. 03 VIIIb 117/02.

Eink.-St.-Ges. §§ 12, 14.

1. Handelt es sich bei Terraingeschäften um den gewerbsmäßigen Betrieb von Spekulationsgeschäften, so darf ein Gewinn daraus für das Steuerjahr dann nicht mehr zur Besteuerung herangezogen werden, wenn der Steuerpflichtige bei Beginn des Steuerjahrs Spekulationsgeschäfte als Gewerbe nicht mehr betrieb, mithin die Einkommensquelle „Handel und Gewerbe“ bereits vor Beginn des Steuerjahrs weggefallen war und demnach mit Einkommen daraus für das Steuerjahr nicht mehr gerechnet werden durfte (vgl. E.-O.-V. in Bd. IV S. 209; Bd. IX S. 29 ff., 31 ff., 33 ff.).

2. Hat dagegen der Steuerpflichtige nur gelegentlich Spekulationsgeschäfte in Grundstücken gemacht, so würde zwar der Umstand, daß er bei Beginn des Steuerjahrs solche nicht mehr betrieb, nach den §§ 12 Abs. 2d, 14 Abs. 2 Nr. 3 Eink.-St.-Ges. an sich nicht im Wege stehen, den im Durchschnitte der drei letzten Jahre erzielten Spekulationsgewinn als steuerpflichtiges Einkommen aus Kapitalvermögen in Ansatz zu bringen (vgl. a. a. O. Bd. IV S. 209 ff.). Gewinne aus Spekulationsgeschäften, die in den letzten drei dem Steuerjahre vorangegangenen, für die Durchschnittsrechnung maßgebenden Jahren weder vereinnahmt noch kreditiert sind, gehören nicht zum steuerpflichtigen Einkommen des Steuerjahrs.

3. Hieran wird auch dadurch nichts geändert, daß ein Teilnehmer an bereits vor Beginn der dreijährigen Periode beendigten Spekulationsgeschäften

nachträglich innerhalb der drei Jahre von einem anderen Teilnehmer durch Prozeß oder Vergleich einen größeren Anteil an dem Gewinn erlangt hat, als ihm ursprünglich zugewiesen worden war. Diese nachträgliche Vermehrung ist für das Steuerjahr nicht mehr steuerpflichtig. In Frage kommen könnte vielmehr nur eine Nachbesteuerung aus § 80 Eink.-St.-Ges. für die betr. Vorjahre.

b) Aus Grundvermögen.

Nr. 1. Entsch. Bd. XI i. St. S. 72 v. 19. XII. 03 VIIIa 47, 48/03.

Eink.-St.-Ges. §§ 13, 14.

1. Nicht alle dem Steuerpflichtigen als Teilhaber der Zuckerfabrik von ihr gewährten Vergütungen sind gewerbliches Einkommen. Soweit dem Steuerpflichtigen auf Grund einer mit der Fabrik getroffenen Vereinbarung ein klagbarer Anspruch auf deren Leistung zusteht oder mangels eines solchen der Geldwert der gesamten Vergütung einschließlich der zurückgewährten Schnitzel und des Scheideschlamms den ortsüblichen Marktpreis (vgl. E.-O.-V. in St. Bd. II S. 234 ff.) nicht übersteigt, handelt es sich um Entgelt für die gelieferten Rüben, also um Einkommen des Steuerpflichtigen aus der an seinem Wohnort betriebenen Landwirtschaft, das in Preußen der Besteuerung nicht unterliegt. Was darüber hinausgeht, fließt dem Steuerpflichtigen in seiner Eigenschaft als Mitglied der die Fabrik betreibenden Gesellschaft, also als Anteil am Gewinne des gesellschaftlichen Unternehmens zu und ist Einkommen aus Gewerbebetrieb und in Preußen steuerpflichtig (vgl. E.-O.-V. in St. Bd. II S. 219 ff.; Bd. IV S. 217 ff., 279 ff.; Bd. VI S. 404 ff.; Bd. VIII S. 408 ff.).

2. Für die Beurteilung, zu welcher Art des Einkommens die Vergütungen für gelieferte Überrüben bei dem Lieferanten gehören, kommt es auf die mit der Fabrik abgeschlossenen Verträge an. Die Unterlassung einer Aufklärung in dieser Beziehung bildet einen wesentlichen Mangel des Verfahrens.

Ebenso Entsch. Bd. XI i. St. S. 74 i. d. Anm. v. 22. IV. 03 VIIIa 107/02.

In jedem Falle muß berücksichtigt werden, daß die Ausgaben für die an die Fabrik gelieferten Rüben unter allen Umständen in vollem Umfange zu den landwirtschaftlichen Betriebskosten gehören, die dafür von der Fabrik dem Steuerpflichtigen gewährten Vergütungen aber nur insoweit eine Einnahme des Landwirtschaftsbetriebs bilden, als dem Steuerpflichtigen auf Grund der mit der Fabrik getroffenen Vereinbarungen ein klagbarer Anspruch auf deren Leistung zustand oder bei dem Fehlen eines solchen der Geldwert der gesamten Vergütung den sogenannten örtlichen Marktpreis der Rüben nicht überstieg. Denn nur insoweit bildet der Geldwert der gesamten Bezüge das Entgelt für die gelieferten Rüben, während den Mehrbetrag der Steuerpflichtige in seiner Eigenschaft als Mitglied der die Fabrik betreibenden Gesellschaft, also als Anteil am Gewinne des gesellschaftlichen Unternehmens erhält. Aus den Entscheidungsgründen muß jedenfalls hervorgehen, daß dem Steuerpflichtigen kein Teil der von der Fabrik erhaltenen Werte bei der Ermittelung seines steuerpflichtigen Einkommens zugleich als landwirtschaftliche Einnahme und als Gesellschaftsgewinn angerechnet ist.

Nr. 2. Entsch. Bd. XI i. St. S. 75 v. 13. V. 03 Xf 25/02.
Eink.-St.-Ges. § 13.

1. Die Hengsthaltung eines Landwirts bildet entweder einen Nebenbetrieb der Landwirtschaft oder einen besonderen Gewerbebetrieb, letzteren jedoch nur dann, wenn der Betrieb und die dazu verwendeten Mittel von dem Betriebe der Landwirtschaft vollständig gesondert sind. (Vgl. E.-O.-V. in St. Bd. V S. 180.) Es ist daher genau festzustellen ob und inwieweit die Hilfskräfte des landwirtschaftlichen Betriebs wie dessen Erzeugnisse für die Hengsthaltung Verwendung finden (vgl. E.-O.-V. in St. Bd. V S. 180; Bd. VII S. 131 bis 133; Bd. IX S. 65, 66).

2. Der Abzug für die Verzinsung des Anlagekapitals der Hengsthaltung ist gesetzlich unzulässig, ebenso ein Abzug wegen Abnutzung des lebenden Inventars, also auch ein solcher wegen Abnutzung der Hengste. Dagegen sind die Kosten für die Ersatzbeschaffung eines Hengstes nach Art. 11 II 2, 18 II 1 Ausf.-Anw. v. 6. VII. 1900 als Betriebskosten in Ausgabe zu stellen, während der Erlös des verkauften Hengstes in Einnahme gebracht werden muß.

Nr. 3. Entsch. Bd. XI i. St. S. 79 i. d. Anm. v. 26. III. 04 Vc 29/03.
Eink.-St.-Ges. §§ 9 I, 13 Abs. 2; Ausf.-Anw. Art. 4 II 5.

Die allein auf grund vertragsmäßiger Vereinbarung von den Pächtern zu tragenden, auf den Pachtgütern ruhenden öffentlichen Lasten, wie Kreiszuschläge zur Grund- und Gebäudesteuer, Kirchen-, Schul- und Armenlasten, sind dem Einkommen des Verpächters hinzuzurechnen. Denn diese Lasten, welche der Verpächter selbst dem Berechtigten schuldet, sind von den Pächtern neben dem Pachtzins als Nebenleistungen übernommen. Sie gehören zu denjenigen Ausgaben, die deshalb, weil sie auf einem verpflichtenden Titel des öffentlichen Rechtes beruhen und an öffentliche Verbände zu leisten sind, nicht als Betriebskosten in Abzug kommen dürfen. Der Umstand, daß diese Abgaben auf grund der vertragsmäßig übernommenen Verpflichtung von den Pächtern direkt an die öffentlichen Verbände entrichtet werden, nimmt ihnen nicht den Charakter von Nebenleistungen neben dem Pachtzinse, die nach der Vorschrift des § 13 Abs. 2 Eink.-St.-Ges. dem Verpächter als Einkommen anzurechnen sind. Für die Pächter sind sie Betriebskosten ebenso wie der Pachtzins und als solche nach § 9 I a. a. O. abzugsfähig; denn es ist rechtlich kein Unterschied, ob der Pächter bar bezahlt oder die Schulden des Verpächters bezahlt.

Ebenso Entsch. Bd. XI i. St. S. 77 v. 7. X. 03 VIIIa 81/02.

Zur Entrichtung der auf die Realsteuern fallenden Kreis- und Kommunalsteuern ist nach § 3 des Ges. v. 14. VII 93 wegen Aufhebung direkter Staatssteuern (G.-S. S. 119), §§ 24, 26 Komm.-Abg.-Ges. der Eigentümer verpflichtet, der außer den dem Grundstück auferlegten öffentlichen Abgaben auch Forensaleinkommensteuer zu tragen hat. Dabei kommt es nicht darauf an, ob die exekutivische Einziehung einzelner etwa noch in betracht kommenden Abgaben und Lasten des Eigentümers auch von dem Pächter vorbehaltlich seines Regresses an den eigentlich verpflichteten Eigentümer, wie in den Bd. XXXV S. 363 bis 365 E.-O.-V. angeführten Fällen, gesetzlich zugelassen ist (vgl. auch Bd. XXXIII S. 365 a. a. O.) Werden aber Obliegenheiten des Eigentümers neben dem baren Pachtzinse von dem Pächter übernommen, so bilden auch sie einen Teil des Pachtzinses und mindern das steuerpflichtige Ein-

kommen aus dem Pachtbesitze, während sie das des Verpächters erhöhen. (Art. 15 I 2 und II 2 Ausf.-Anw. v. 6. VII. 1900). Sie sind als solche für den Pächter bei der Deklaration seines Einkommens aus Grundbesitz abzugsfähig und dem Verpächter als Pachteinnahme anzurechnen. Selbstverständlich erstreckt sich jedoch die Anrechnung nur auf die für den Eigentümer selbst nicht abzugsfähigen Lasten, da die abzugsfähigen unter den Abzügen vom Gesamteinkommen des Eigentümers wieder in Abzug gebracht werden müssen, wenn dies nicht schon hier oder anderweit von ihm selbst geschehen sein sollte.

Nr. 4. Entsch. Bd. XI i. St. S. 82 v. 1. XI. 02 i. d. Anm. v. 1. XI. 02 IVa 54/02.
Eink.-St.-Ges. §§ 8, 13.

Die Entschädigung für Einräumung eines Vorkaufsrechts an dem Grundstücke des Steuerpflichtigen gehört nicht zu den Erträgen, die nach § 13 Abs. 1 Eink.-St.-Ges. das Einkommen aus Grundbesitz umfassen. Das Entgelt stellt eine außerordentliche Einnahme dar, die nach § 8 a. a. O. zum steuerpflichtigen Einkommen nicht zu rechnen ist. Sie vermehrt das Stammvermögen.

Nr. 5. Entsch. Bd. XI i. St. S. 81 v. 26. IX. 03 VIIIa 23/03.
Eink.-St.-Ges. §§ 13, 15.

Der Betrag, um den der ortsübliche Mietwert einer vermieteten Wohnung den vereinbarten Mietzins übersteigt, bildet kein steuerpflichtiges Einkommen des Mieters.

Nr. 6. Entsch. Bd. XI i. St. S. 83 v. 3. XII. 02 III 44/02.
Eink.-St.-Ges. § 13 und Ausf.-Anw. Art. 16.

Da der Jahresmietwert eines Villengrundstücks durch Vergleichung mit dem wirklichen Mietertrage von Wohnungen gleicher Beschaffenheit ermittelt werden soll, so muß bei deren Auswahl dem Umstande Rechnung getragen werden, daß die Villa der Steuerpflichtigen zum Winteraufenthalte zwar nicht geeignet, aber zur Benutzung auch während des Winters bereit steht. Erst wenn solche Vergleichungsobjekte fehlen sollten, können Mietpreise auch solcher Villengrundstücke inbetracht kommen, die im Sommer und Winter zu Wohnzwecken benutzbar sind. Im Falle, daß diese auch im Winter benutzt werden, kann aber der auf den Winter entfallende Mietzins nur mit einem mäßigen Prozentsatze bei der Ermittelung des Mietwerts des in Rede stehenden Grundstücks veranschlagt werden. Von dem Bruttomietwerte sind sodann unter Berücksichtigung der Angaben der Steuerpflichtigen die gesetzlich zulässigen Abzüge zu machen. Die zu Bedenken Veranlassung gebenden Positionen sind mit der Steuerpflichtigen zuvor zu erörtern.

Nr. 7. Entsch. Bd. XI i. St. S. 84 v. 26. IX. 03 IX 55/03.
Eink.-St.-Ges. § 13; Ausf.-Anw. Art. 16.

1. Die Berufungskommission verstößt dadurch nicht gegen § 44 Eink.-St.-Ges., daß bei Feststellung des Mietwertes eines Sommerhauses am Meere nicht allein Garten und Park, sondern auch das sich auf 14 ha etwa erstreckende Gehölz, dessen geringfügige Holznutzung kaum als zufälliger Nebenvorteil inbetracht kommt, als Zubehör des nicht zur Erzielung materieller Erträge, sondern zur Erholung, Freude und Annehmlichkeit des Steuerpflichtigen und der Seinen erworbenen und unterhaltenen Sommer-

hauses angesehen ist, und daß die Bemessung des Jahreswerts dieser Annehmlichkeiten, die, was nicht unberücksichtigt geblieben ist, das Klima auf vier Monate des Jahres einschränkt, mangels anderer in erster Linie anzuwendender Maßstäbe im Hinblick auf den Erwerbs- und Herstellungspreis stattgefunden hat.

2. Daß mit letzterem seinerzeit Affektionswert mitbezahlt sei, erhellt in keiner Weise. Denn der Beschwerdeführer hat dies lediglich behauptet, aber nicht angegeben, worin die Vorteile bestanden haben sollten, die die Sache allein dem Steuerpflichtigen vermöge seiner höchst persönlichen Beziehungen und Stimmungen, nicht aber auch vielen anderen in ähnlicher Lebenslage und gleichartigen Vermögensverhältnissen befindlichen Personen zu bieten vermöchte. Eine derartige Angabe und der Antritt eines Nachweises dafür wäre jedoch notwendig, um die völlig ausnahmsweise Zahlung eines Affektionspreises auch nur wahrscheinlich zu machen.

Nr. 8. Entsch. Bd. XI i. St. S. 85 v. 7. X. 03 IVa 91/03.

Eink.-St.-Ges. § 12; Ausf.-Anw. Art. 16.

1. Darin, daß die Berufungskommission die behufs Veranlagung zur Gebäudesteuer eingeschätzten Nutzungswerte nicht als geeigneten Anhalt zur Bemessung des Mietwerts einer Villa ansieht, weil die Veranlagung zur Gebäudesteuer seinerzeit nach dem Durchschnitte der Jahre 83 bis 92 und voraussichtlich ohne Zugrundelegung wirklich gezahlter Mietpreise erfolgt sei, und weil seit der Gebäudesteuerveranlagung nicht nur eine ganz außerordentliche Steigerung des Wertes des Grund und Bodens, sondern auch der Mietpreise im allgemeinen in der unmittelbaren Nähe von Berlin stattgefunden habe, ist ein Grund zur Beschwerde nicht zu erblicken.

2. Fehlt es auch an geeigneten Vergleichsobjekten, so konnte die Berufungskommission bei der Bemessung des Mietwerts nur prüfen, welcher Preis bei einer Vermietung der Villa gefordert und bewilligt werden würde (vgl. E.-O.-V. in St. Bd. III S. 153 und Bd. IX S. 80 ff.). Dabei mußten in erster Linie neben anderen inbetracht kommenden Umständen die für die Erwerbung und Herstellung der Besitzung aufgewendeten Kosten berücksichtigt werden. Denn es ist einleuchtend, daß bei der Forderung des Vermieters an Miete eine einigermaßen entsprechende Verzinsung des aufgewendeten Anlagekapitals zuvörderst bezweckt wird und erzielt werden soll, falls die allgemeinen und regelmäßigen Verhältnisse des geschäftlichen und wirtschaftlichen Verkehrs, die für die Entscheidung der vorliegenden Frage allein maßgebend sind, zu grunde gelegt werden.

Nr. 9. Entsch. Bd. XI i. St. S. 87 v. 26. IX. 03 Va 2/03.

Eink.-St.-Ges. § 13; Ausf.-Anw. Art. 18.

Wenn der Steuerpflichtige im Sommer Teile seiner Wohnung an Fremde vermietet und er und seine Familie sich so lange mit Räumen begnügen, die sonst und in der Hauptsache zu landwirtschaftlichen Zwecken benutzt werden, so muß, falls ihm der Mietertrag neben dem Mietwerte der Wohnung als Einkommen in Ansatz gebracht wird, bei der Schätzung des letzteren der Umstand, daß die vermieteten Räume während der Zeit ihrer Vermietung von ihm und seiner Familie nicht benutzt werden, als deren Jahresmietwert mindernd in angemessener Weise berücksichtigt werden. Anderenfalls würde insoweit, eine Doppelbesteuerung des Einkommens aus den vermieteten Räumen vorliegen.

Nr. 10. Entsch. Bd. XI i. St. S. 87 v. 12. XI. 02 III 109/02 und S. 89 v. 12. XI. 02 III 468/01.

Eink.-St.-Ges. § 13.

Die Annahme, daß neben dem für Nebenabgaben bei dem Berliner Hausgrundstücke zugelassene Abzug von 8% der Mieten die Kanalisationsabgabe nicht noch besonders abgezogen werden dürfe, ist ohne nähere Begündung nicht zulässig und widerspricht auch dem früheren und jetzigen Ortsrechte. Vielmehr muß im Streitfalle die Berufungskommission den Steuerpflichtigen zur Angabe der sämtlichen Nebenabgaben bei seinen Berliner Hausgrundstücken aus den maßgebenden Wirtschaftsjahren unter der Verwarnung auffordern, daß sonst diese Nebenabgaben geschätzt werden würden. Macht dann der Steuerpflichtige genauere Angaben, so ist hierzu ausdrücklich Stellung zu nehmen und eventuell der Nachweis zu erfordern. Verweigert der Steuerpflichtige seine Angaben, so hat die Berufungskommission ihrerseits Grundstücke von gleicher Lage und Beschaffenheit, bei welchen sich die Nebenabgaben ermitteln lassen, als Vergleichungsobjekte heranzuziehen und nach Verhandlung mit dem Steuerpflichtigen in Anlehnung hieran die Nebenabgaben bei den Hausgrundstücken des Steuerpflichtigen, soweit sie nicht nachgewiesen sind, zu schätzen.

Nr. 11. Entsch. Bd. XI i. St. S. 91 v. 20. XI. 02 XIa 10/02.

Eink.-St.-Ges. §§ 9, 13.

1. Ausgaben zur Wiederherstellung eines Gebäudezustandes, der wohl während der Besitzzeit eines Vorgängers, aber nicht mehr beim Übergang auf den gegenwärtigen Steuerpflichtigen vorhanden gewesen ist, sind vom Abzug ausgeschlossen, weil sie nicht die Erhaltung seines Stammvermögens bezwecken.

2. Außerdem aber handelte es sich bei der hier vorgenommenen Erneuerung eines ein kunstgeschichtliches Denkmal ersten Ranges darstellenden Giebels überhaupt nicht um eine Reparatur. Um eine wieder auf lange Zeit hin dauernde Erhaltung des Kunstdenkmals zu sichern, hat der Giebel vom Dachansatz an abgebrochen und wieder aufgebaut, also die Wand nebst ihrem Schmucke vollständig und zwar in wetterfestem Material erneuert werden müssen. Das völlige Ersetzen eines so bedeutenden Bauteils kann nicht mehr als bloße Reparatur des Hauses gelten, sondern nur als wesentliche Veränderung der Substanz, also Umbau (E.-O.-V. Bd. VIII S. 300, Bd. XXIX S. 375) und die Gesamtausgabe dafür nur als eine Kapitalanlage. Ob eine solche notgedrungen oder freiwillig geschieht, ist rechtlich ohne Bedeutung, ebenso, ob vielleicht vorläufig noch durch eine bloße Reparatur der Wand dem Bedürfnisse des Hauses hätte genügt werden können; denn die so etwa gesparten Reparaturkosten sind eben nicht „verwendet", und deshalb kann auch nicht etwa ein Teil der Ersatzbaukosten unter jener Bezeichnung abzugsfähig werden.

Daß die Stadt und die Provinz den Hauptteil der Kosten getragen haben, und daß auch der Steuerpflichtige mit seinem Teile zur Erreichung des — für die Behörden selbstverständlicherweise ausschließlich gegebenen — Zweckes, dem öffentlichen Kunstinteresse einen wesentlichen Dienst zu leisten, im Erfolge vielleicht ebenso beigetragen hat, wie zur Erhaltung oder Erhöhnng des Kauf- und Nutzwerts seines Hauses, kann an dem Charakter seiner Aufwendungen als Hausbaukosten nichts ändern; und hierfür ist es auch gleichgültig, ob nach dem Urteile von Altertumsliebhabern der verwitterte Giebel besser ausgesehen hat, als der erneuerte.

Nr. 12. Entsch. Bd. XI i. St. S. 93 v. 7. V. 03 XIII b 300/02.
Eink.-St.-Ges. §§ 9, 13.

Die aus technischen Gründen, um den Mörtel zunächst gehörig austrocknen zu lassen, aufgeschobene und erst im Verlaufe längerer Zeit nachgeholte Ausfugung eines neuerbauten Hauses gehört zu den Instandsetzungsarbeiten, deren Kosten nicht abzugsfähig sind. Dabei ist es unerheblich, aus welcher Veranlassung, z. B. ob wegen baupolizeilicher Bestimmungen, die Kosten aufgewendet sind.

Nr. 13. Entsch. Bd. XI i. St. S. 95 v. 8. IV. 03 XI a 210/01.
Eink.-St.-Ges. §§ 10, 13.

Bei Vermietung einer Wohnung in einem mit Zentralheizung versehenen Hause mit dem Rechte des Mieters auf Benutzung der Zentralheizung besteht eine Verpflichtung des Vermieters zur fortgesetzten Heizung der vermieteten Räume. Insoweit handelt es sich um einen Werkvertrag. Das ganze Vertragsverhältnis bleibt aber, wenn auch einzelne Vorschriften des B.-G.-B. über Werkvertrag (§§ 631 ff.) zur Anwendung gelangen, doch Miete und die Vergütung für die Benutzung der Zentralheizung, mag sie ungetrennt in dem Mietzins enthalten oder neben dem Mietzinse besonders vereinbart und in einer bestimmten Summe ausgedrückt sein, ist in steuerlicher Hinsicht als Miete zu behandeln. Wenn daher der Mietzins eine feststehende Einnahme bildet und die Vergütung des Mieters für Benutzung der Zentralheizung in einer bestimmten Summe vereinbart ist, so muß diese Vergütung gleich der Miete mit dem feststehenden Betrage für das Steuerjahr angerechnet werden. Dagegen sind die Ausgaben des Vermieters für die Zentralheizung notwendigerweise unbestimmt und schwankend und nach dem maßgebenden Zeitraume der Vergangenheit zu bemessen.

c) Aus Handel und Gewerbe einschließlich des Bergbaus.

Nr. 1. Entsch. Bd. XI i. St. S. 96 v. 15. XI. 02 VI a 187/02.
Eink.-St.-Ges. § 14.

Die Ermittelung des Reineinkommens aus dem Betrieb eines Handwerks durch Schätzung des Verdienstes der in dem Betriebe tätig gewesenen einzelnen Personen an je einem Arbeitstag ist unzulässig. Vielmehr bildet auch hier den Gegenstand der Schätzung immer nur das in einem Geschäftsjahr oder in dem Zeitraume vom Beginne des Betriebs bis zum Schlusse des ersten Geschäftsjahrs als Überschuß sämtlicher Betriebseinnahmen über die gesamten Betriebsausgaben von dem Pflichtigen erzielte Reineinkommen. Erst aus diesem Betrage würde sich der durchschnittlich auf je eine im Betriebe beschäftigte Person für je einen Arbeitstag entfallende Reinverdienst ableiten lassen, was indessen für die Erledigung der der Berufungskommission obliegenden Aufgabe ohne jede Bedeutung ist.

Keineswegs folgt jedoch daraus, daß die Anzahl und Art der in dem Betriebe tätigen Arbeitskräfte nicht einen geeigneten Anhalt für eine Schätzung zu bieten vermöchten. Selbstredend darf aber bei der Schätzung alsdann mit derartigen Faktoren nur insoweit gerechnet werden, als ihr Vorhandensein während einer bestimmten Arbeitszeit in Verhandlung mit dem Steuerpflichtigen festgestellt worden ist.

Nr. 2. Entsch. Bd. XI i. St. S. 99 v. 22. XI. 02 Va 60/02.

Eink.-St.-Ges. § 14.

Die im Eigentum einer offenen Handelsgesellschaft stehenden Grundstücke gehören zu dem Anlage- und Betriebskapitale der Gesellschaft, nicht zum Sondervermögen der Gesellschafter, und können daher niemals Einkommen der letzteren aus Grundvermögen bilden. Betreibt nun die Gesellschaft ihr Gewerbe in ihr eigentümlich gehörigen Gebäuden, so müßte grundsätzlich bei der Berechnung des steuerpflichtigen Einkommens ihrer Mitglieder gemäß Art. 16 Nr. 1 Ausf.-Anw. v. 6. VII. 1900 der Mietwert der für den Gewerbebetrieb verwendeten Gebäudeteile überhaupt außer Ansatz bleiben müssen. Hat trotzdem die Gesellschaft den Mietwert der gewerblichen Gebäudeteile rechnungs- oder buchmäßig wie eine Mieteinnahme behandelt, so stellt sich der Mietwert, ebenso wie die Mieteinnahmen jener Grundstücke, wegen der Zugehörigkeit der letzteren zu dem Gesellschaftsvermögen als Frucht oder Nutzung von Bestandteilen des gewerblichen Anlage- und Betriebskapitals und damit auch als eine bei der Berechnung des Einkommens aus Handel und Gewerbe zu berücksichtigende Einnahme dar (vgl. E.-O.-V. in St. Bd. III S. 289; Bd. IV S. 275; Bd. VII S. 107; Bd. IX S. 136, 137).

Selbstverständlich muß aber der als Einnahme gebuchte Mietwert mit demselben Betrag zum Abzug unter den Geschäftsunkosten zugelassen werden.

Nr. 3. Entsch. Bd. XI i. St. S. 103 v. 13. XII. 02 Va 11/02.

Eink.-St.-Ges. § 14.

1. Betreibt ein Steuerpflichtiger Fleischerei und Gastwirtschaft, so ist zunächst festzustellen, ob zwei getrennte Einkommensquellen oder nur eine Quelle anzunehmen ist. Im ersteren Falle ist der Wert der aus der Fleischerei in die Gastwirtschaft übergeführten Fleischwaren bei jener als Einnahme und bei dieser als Ausgabe anzusehen. Liegt nur eine Einkommensquelle vor, so kann die bessere Verwertung der Fleischwaren in der Gastwirtschaft nach Ermittelung der Menge und Art derselben entweder durch Annahme eines tatsächlich näher zu begründenden höheren Bruttogewinns vom Stücke Vieh oder durch einen besonderen Zuschlag, welcher durch tatsächliche Unterlagen zu rechtfertigen ist, abgegolten werden. In beiden Fällen wird sich die Anhörung eines geeigneten Sachverständigen kaum umgehen lassen.

2. Der Bruttogewinn aus dem Bierausschank ist unter Berücksichtigung der Einkaufs- und Verkaufspreise und der Art des Ausschankes festzustellen (vgl. E.-O.-V. in Bd. IX S. 116). Kommt das für das Betriebspersonal verbrauchte Bier hierbei mit in Anrechnung, so muß es bei dem Werte der freien Station unter den Betriebskosten wieder in Abzug gebracht werden (vgl. Art. 18 II 6 Ausf.-Anw.). Die streitigen Positionen der Geschäftsunkosten sind, enventuell nach Anhörung eines Sachverständigen, zu ermitteln.

Nr. 4. Entsch. Bd. XI i. St. S. 105 v. 22. I. 03 XIc 193/02.

Eink.-St.-Ges. § 14.

Für das Bestehen einer durch gewerbsmäßige Vermittelung von Grundstückskäufen und ähnliche Geschäfte gebildeten Einkommensquelle kommt es nicht darauf an, daß diese Tätigkeit ununterbrochen ausgeübt wird, oder daß sie den Hauptberuf des Be-

treffenden darstellt. Es genügt, daß die Fähigkeit und Absicht, sowie die Möglichkeit zu solcher Tätigkeit vorhanden ist, wenn auch die Übernahme einzelner solcher Geschäfte tatsächlich nur in beschränktem Umfange, mit längeren Unterbrechungen und vielleicht nur unter außergewöhnlich günstigen Bedingungen erfolgt.

Die tatsächliche Ausführung solcher Geschäfte bis in das Steuerjahr bietet eine ausreichende Grundlage für die Annahme, daß sowohl in dieser Zeit als für die Zukunft eine auf die entgeltliche Übernahme solcher Geschäfte gerichtete Absicht bestanden habe und noch weiter bestehe. Dafür, daß diese Absicht bei Beginn des Steuerjahrs endgültig und unbedingt aufgegeben gewesen wäre, ist vom Steuerpflichtigen der Nachweis zu erbringen.

Nr. 5. Entsch. Bd. XI i. St. S. 107 v. 5. II. 03 XIa 170/02.

Eink.-St.-Ges. § 14.

Das gewerbliche Einkommen des einzelnen Gesellschafters, wozu auch die Zinsen seiner Kapitalanlagen gehören, besteht nicht bloß in dem ihm als Gewinn überwiesenen Betrage, sondern in dem vollen Teile des Verdienstes der Gesellschaft, der nach seinem Geschäftsanteil oder den bestehenden Vertragsbestimmungen auf ihn entfällt.

Die Teile des rechnungsmäßig ermittelten Reingewinns einer offenen Handelsgesellschaft die nicht ausgezahlt, sondern zu Verbesserungen der Betriebsanlagen verwendet worden sind, müssen behufs Ermittelung des steuerpflichtigen Gewinns der einzelnen Gesellschafter diesen verhältnismäßig wieder zugerechnet werden. (Vgl. E.-O.-V. in St. Bd. X S. 121 ff.)

Nr. 6. Entsch. Bd. XI i. St. S. 109 v. 11. II. 03 IVb 166/01.

Eink.-St.-Ges. §§ 14, 15.

1. Die Annahme, daß eine Erfindung, bevor sie weiterveräußert oder patentiert ist, keinen selbständigen Vermögenswert habe, ist verfehlt und widerspricht der Vorschrift im § 6 des Patentges. v. 7. IV. 91, wonach der Anspruch auf Erteilung eines Patents auf die Erben übergeht und ein veräußerliches Vermögensobjekt bildet.

2. Die Erfindungen als Folge darauf gerichteter Beschäftigung, das Nachsuchen von Patenten und deren Verwertung können in bezug auf die durch die Verwertung erzielten Einnahmen steuerrechtlich als Quellen des Einkommens aus gewinnbringender Beschäftigung bezw. aus Gewerbebetrieb inbetracht kommen, oder es kann die Verwertung von Patenten als ein selbständiger Gewerbebetrieb angesehen werden. Die beiden ersteren Einkommensquellen können nur bei dem Erfinder selbst, die letztere kann auch bei anderen Personen vorkommen. Liegt keiner dieser Fälle vor, so kann von einer Steuerpflichtigkeit des Erlöses aus der Verwertung nicht die Rede sein, und es handelt sich dann um eine außerordentliche, nicht steuerpflichtige Vermehrung des Vermögens. (Vgl. E.-O.-V. in St. Bd. X S. 144 ff.)

Nr. 7. Entsch. Bd. XI i. St. S. 113 v. 31. I. 03 IX 34/02.

Eink.-St.-Ges. § 7 Nr. 3, § 14.

Das Patentrecht bildet in den Fällen, wo es von dem Inhaber oder einem späteren Erwerber im eigenen Gewerbebetrieb ausgebeutet wird, einen Bestandteil des gewerblichen Anlage- und Betriebskapitals (vgl. § 4 I 2 und § 6 Erg.-St.-Ges.), und die Frucht dieses letzteren ist

Einkommen aus Handel und Gewerbe. Dies trifft auch zu, wenn der Erfinder selbst im eigenen Gewerbebetriebe seine patentierte Erfindung verwertet. Daß die Erfindung bereits vor dem Inkrafttreten des Eink.-St.-Ges. gemacht worden, ist unerheblich, da der Gewerbebetrieb die Einkommensquelle bildet und diese beim Beginn des Steuerjahrs noch bestand.

Die Kosten, die auf die Erfindung selbst verwandt sind, können nur insoweit als Betriebskosten gemäß § 9 I 1 Eink.-St.-Ges. zum Abzuge kommen, als sie in den für die Durchschnittsberechnung des gewerblichen Einkommens maßgebenden Betriebsjahren entstanden sind.

Nr. 8. Entsch. Bd. XI i. St. S. 117 v. 22. X. 03 XIII d 27/03.

Eink.-St.-Ges. § 14.

1. Das Einkommen aus einer Metzgerei war unter Zugrundelegung von Nettostücksätzen ermittelt worden, die im Verhältnis zu den Stücksätzen der Vorjahre ohne jede Begründung auffällig erhöht waren.

2. Ein solches Verfahren entspricht nicht den Best. der Verf. des Fin.-Min. v. 5. X. 99 (Mitt. aus der Verw. d. dir. Steuern Heft 40 S. 18 und Anh. 10b zum II. Teile der Ausf.-Anw.). „Vorsichtig aufgestellte Schätzungsnormen" sollen nach jener Verf. und nach Art. 42 III Ausf.-Anw. zur „Vermeidung grober Mißgriffe bei der Schätzung" dienen. Dagegen soll im Einzelfall eine individuelle Schätzung erfolgen, und soweit diese nicht durchführbar ist, sollen die unentbehrlichen Anhaltspunkte für die Schätzung durch Vergleichung mit den zuverlässig bekannt gewordenen Ergebnissen anderer gleichartiger Betriebe gewonnen werden. (Vgl. E.-O.-V. in St. Bd. V S. 9ff., 185ff.; Bd. IX S. 118ff.)

Nr. 9. Entsch. Bd. XI i. St. S. 121 v. 8. X. 03 XI a 37/03.

Eink.-St.-Ges. § 14.

Die bloße Errichtung von Häusern zum Zwecke der Nutzung durch Vermietung oder Selbstbewohnen ist niemals Gewerbebetrieb, auch dann nicht, wenn sie von einem Bauverständigen — außerhalb eines sonstigen gewerblichen Betriebs — unter eigener Mitarbeit vorgenommen wird. Wenn der Bauverständige die Häuser infolge geringerer Arbeitslöhne u. s. w. billiger herstellt, so erzielt er im Vergleiche mit anderen „Bauherren" Ersparnisse bei der Begründung der neuen Quelle des Hausbesitzes; solche Ersparnisse bilden aber keine quellenmäßigen Erträge.

Nr. 10. Entsch. Bd. XI i. St. S. 122 v. 22. X. 03 XIII b 232/03.

Eink.-St.-Ges. § 14.

1. Das von einer offenen Handelsgesellschaft betriebene Unternehmen bildet regelmäßig eine einheitliche Quelle. Die Selbständigkeit mehrerer Geschäftszweige kann nur dann bejaht werden, wenn sie voneinander völlig unabhängig sind.

2. Umstände, aus denen auf Selbständigkeit eines Geschäftszweigs geschlossen werden darf, sind z. B. in einer durchgreifenden Verschiedenheit der Geschäftszweige nach Richtung und Gegenständen, die jede Ähnlichkeit ausschließt, in der Verschiedenheit der Bezugsquellen, der Kundschaft, der Reisenden, der Bücher, der Bilanzen u. s. w. zu finden, sowie darin, daß dieser Geschäftszweig schließlich als ein völlig selbständiges Geschäft verkauft wird.

Nr. 11. Entsch. Bd. XI i. St. S. 127 v. 24. IX. 03 XIII b 296/03.

Eink.-St.-Ges. § 14.

1. Der Beschwerdeführer hat, wie er nicht bestreitet, allgemein in Bankierkreisen als gewerbsmäßiger An- und Verkäufer von Effekten, insbesondere von Bergwerkspapieren, gegolten. Er hat Spekulationsgeschäfte von ganz ungewöhnlichem Umfange betrieben, auch in Blanko spekuliert, d. h. Papiere verkauft, die er nicht besaß. Er ist sogar zeitweise bemüht gewesen, die Stimmung an der Berliner Börse zu beeinflussen, so daß er eine Zeitlang ein Faktor war, mit dem die Berliner Börse zu rechnen hatte. Hiernach kann es nicht zweifelhaft sein, daß er im Börsenverkehre sowie in Bankierkreisen seiner Absicht wie dem Erfolge nach eine Tätigkeit entwickelt hat, die einheitlich und zum voraus auf eine ganze Reihe in bestimmter Willensrichtung verbundener Geschäfte in ihrem Zusammenhange, nämlich auf den Betrieb des Effektenhandels, gerichtet und als solche nach außen hin erkennbar hervorgetreten ist. Das genügt zur Feststellung des Merkmals berufsmäßiger Beteiligung am allgemeinen wirtschaftlichen Verkehr. Dieses Merkmal hat keineswegs die unmittelbare Ausdehnung des Verkehrs auf das Publikum im weitesten Sinne zur notwendigen Voraussetzung. Wie der Großhandel in Warengattungen jeglicher Art sich nicht unmittelbar auf das die Ware zum Ge- oder Verbrauche kaufende Publikum zu erstrecken pflegt, gibt es auch einen Großhandel in Effekten, der sich auf börsen- und bankmäßigen Verkehr beschränkt, und einen solchen Großhandel hat der Beschwerdeführer nach seinem Willen und in Wirklichkeit ausgeübt.

2. Unwesentlich ist auch die Behauptung des Steuerpflichtigen, kein Bureau zu unterhalten, da er ebensogut ohne ein Bureau ein Gewerbe betreiben kann, wie er umgekehrt auch für eine bloße Vermögensverwaltung eines Bureaus bedürfen könnte. Wenn der Steuerpflichtige schließlich noch darauf hinweist, daß er bisher nicht zur Gewerbeanmeldung angehalten und auch nicht zur Gewerbesteuer veranlagt worden sei, so ist dies schon deshalb unerheblich, weil gar nicht erhellt, weshalb beides unterblieben ist. Überdies ist das Recht der Einkommensteuerbehörden zur selbständigen Feststellung der Ertragsquellen nicht zu bezweifeln.

Nr. 12. Entsch. Bd. XI i. St. S. 129 v. 5. XII. 03 IV b 23/03.

Eink.-St.-Ges. § 14.

Das Kapitalvermögen einer offenen Handelsgesellschaft gehört nur dann, wenn dies durch schlüssige Tatsachen nachgewiesen wird, zum stehenden Anlagekapital, in allen denjenigen Fällen aber, wo dieser Nachweis nicht geliefert wird, stets zum umlaufenden Betriebskapitale, denn es liegt in der Natur der Sache, daß beim Betriebe von Handel und Gewerbe die vorhandenen Geldmittel umgesetzt werden sollen und gerade durch ihre Umsetzung der beabsichtigte Gewinn herbeigeführt wird. Verluste daran, die durch Kursrückgang eingetreten sind, müssen daher bei der Ermittelung des gewerblichen Einkommens in Abzug kommen.

Nr. 13. Entsch. Bd. XI i. St. S. 72 v. 19. XII. 03 VIII a 47/48/03.

Eink.-St.-Ges. § 14.

Die offene Handelsgesellschaft N. & Co. betreibt das Gewerbe der Zuckerfabrikation, und der einem jeden Gesellschafter (Teilhaber) daraus erwachsende Gewinn ist sein gewerbliches Einkommen nach § 14 Nr. 2 des Eink.-St.-Ges. Der Steuerpflichtige, der seinen Wohnsitz im

Herzogtum A. hat, ist daher gemäß § 2b a. a. O. mit seinem Gewinn aus dem in Preußen betriebenen gewerblichen Unternehmen in Preußen steuerpflichtig. Als Teile des Geschäftsgewinns und deshalb als gewerbliches Einkommen des Steuerpflichtigen sind gemäß § 14 Nr. 1 a. a. O. auch die Zinsen des im Gewerbebetrieb angelegten Kapitals des Steuerpflichtigen anzusehen. Für den Zeitpunkt des Eintritts der Steuerpflicht ist die Übertragung der Fabrikanteile (vom Vater des Steuerpflichtigen auf diesen), nicht aber die Eintragung des neuen Gesellschafters in das Handelsregister maßgebend, weil gegenüber der auf das Handelsregister gestützten rechtlichen Vermutung die tatsächliche Übertragung der Gesellschaftsanteile auf den Steuerpflichtigen entscheidet (vgl. E.-O.-V. in St. Bd. II S. 161 ff., Bd. VII S. 61).

d) Aus gewinnbringender Beschäftigung und aus Rechten auf periodische Hebungen u. s. w.

Nr. 1. Entsch. Bd. XI i. St. S. 131 v. 6. XI. 02 XIc 127/02.
Eink.-St.-Ges. § 15.

Die Entschädigung, die einem Beamten einer Aktiengesellschaft nach ihrer Fusion mit einer anderen Aktiengesellschaft von letzterer als Abfindung für die Auflösung seines bisherigen Dienstvertrags gezahlt wird, bildet kein Einkommen aus gewinnbringender Beschäftigung und unterliegt nicht der Besteuerung. Denn zu dem Einkommen aus gewinnbringender Beschäftigung im Sinne des § 15 Eink.-St.-Ges. gehört nur dasjenige, was der Angestellte für seine Tätigkeit im Interesse des Arbeitgebers als Gegenleistung erhält. Hier kann aber von einer Beziehung der Abfindung zu den mit der jetzigen Stellung des Beschwerdeführers verbundenen Obliegenheiten nicht die Rede sein; vielmehr ist die Zahlung lediglich mit Rücksicht auf die Auflösung seines früheren Dienstvertrags mit der nicht mehr bestehenden Gesellschaft erfolgt.

Daß die Zuwendung nicht zu den Bezügen aus Rechten auf periodische Hebungen im Sinne des § 15 a. a. O. gerechnet werden kann, bedarf schon aus dem Grunde keiner weiteren Ausführung, weil sie nur eine einmalige Leistung darstellt und der periodischen Wiederholung ermangelt.

Nr. 2. Entsch. Bd. XI i. St. S. 134 v. 22. IV. 03 III 315/02.
Eink.-St.-Ges. § 15.

1. Einmalige Vergütungen für gewinnbringende Beschäftigung sind nicht steuerpflichtig, wenn beim Beginne des Steuerjahrs die betreffende Einkommensquelle der gewinnbringenden Beschäftigung nicht mehr besteht.

2. Im vorliegenden Falle hatte der Steuerpflichtige, ein Gymnasialdirektor, auf Ansuchen einer Terrain-Aktiengesellschaft, die im Besitze seiner Verwandten befindliche Terrains zu erwerben beabsichtigte, seine genannten Verwandten dem Verkaufe geneigt zu machen gesucht. Infolgedessen ist der Verkauf im Jahre 1899 zustande gekommen und von der Aktiengesellschaft dem Steuerpflichtigen der Betrag von 42600 M. gezahlt worden. Auf Grund dieser Sachlage ist in den Vorinstanzen angenommen worden, daß die erwähnten 42600 M. eine Provision für die Vermittelung des Steuerpflichtigen bildeten und daß ihm diese Provision, wenn auch nicht in einem bestimmten Betrage, vor Vermittelung des Geschäfts als Vergütung in Aussicht gestellt worden sei. Mit Rücksicht hierauf ist sodann bei der Veranlagung und seitens der Berufskommission ein Drittel der 42600 M. mit 14200 M. dem sonst unstreitigen steuerpflichtigen Einkommen hinzugerechnet worden.

3. Ob aus der dem Amte eines Gymnasialdirektors an sich sehr fern liegenden Beschäftigung als Vermittler von Grundstückskäufen ein quellenmäßiger Ertrag entstehen konnte, oder ob die Einnahme daraus nicht vielmehr als eine schenkungsweise erfolgte Vergütung für seine durch die verwandtschaftlichen Beziehungen zu den Verkäufern und in seiner Fürsorge für diese begründete, rein gelegentlich entwickelte Tätigkeit und für deren Erfolg angesehen werden muß, darf jedoch dahingestellt bleiben. Denn auch wenn die Absicht des Steuerpflichtigen bei seiner Tätigkeit auf Gelderwerb gerichtet gewesen wäre, und wenn demnach im Jahre 1899 eine Einkommensquelle in dieser Beziehung bestanden hätte, würde nicht der geringste Anhalt dafür vorliegen, daß diese Einkommensquelle auch fernerhin und insbesondere beim Beginne des Steuerjahrs 1902 noch vorhanden gewesen wäre. Hierauf kommt es aber allein an (vgl. E.-O.-V. in St. Bd. IX S. 185 ff.; Bd. X S. 150, 157 ff.).

Ebenso Entsch. Bd. XI i. St. S. 135 v. 8. IV. 03 XIII b 89/03.

Nr. 3. Entsch. Bd. XI i. St. S. 137 v. 9. X. 02 XII b 47/02.

Eink.-St.-Ges. § 15.

1. Dem Beschwerdeführer, einem pensionierten Offizier, wurde durch A.Kab.-Ord. eine dauernde, v. 1. IV. 87 ab bis auf weiteres zu zahlende Gnadenunterstützung von 516 M. jährlich und daneben eine fortlaufende, v. 1. IV. 96 ab bis auf weiteres zu zahlende Unterstützung von 533 M. jährlich bewilligt. Von diesen Bewilligungen hatte das Kriegsministerium dem Beschwerdeführer besondere Mitteilung gemacht.

2. Es handelt sich bei beiden Beträgen um Bezüge aus Rechten auf fortlaufende „periodische“ Hebungen im Sinne des Abs. 1 des § 15 Eink.-St.-Ges. Den besonderen Rechtstitel bilden die auf Grund der beiden Allerhöchsten Orders gemachten Mitteilungen von der Bewilligung der Unterstützungen. Hierdurch wurde der Rechtsanspruch an die von zuständiger Stelle angewiesenen Staatskassen auf Zahlung begründet. Daß letztere unter anderen Formen erfolgt, als die Zahlung der Pension des Beschwerdeführers ist unerheblich, da seine Ansprüche auf Zahlung der angewiesenen Beträge hierdurch nichts an Rechtsbeständigkeit verlieren.

Nr. 4. Entsch. Bd. XI i. St. S. 138 v. 15. X. 02 I a 44/02.

Eink.-St.-Ges. §§ 6, 15.

Die Zulagen der Militärmusiker aus den Musikfonds der Regimenter sind nicht steuerpflichtig. Gemäß § 6 Nr. 3 Eink.-St.-Ges. ist von der Besteuerung ausgeschlossen „das Militäreinkommen der Personen des Unteroffizier- und des Gemeinenstandes“. Daß der Steuerpflichtige als Militärmusiker zu diesem Personenkreise gehört, ist zweifellos; es fragt sich also nur, ob die Zulage Militäreinkommen ist. Nach dem Wortlaute des Gesetzes muß als Militäreinkommen alles das Einkommen angesehen werden, welches der Steuerpflichtige in seiner Eigenschaft als Militärperson in seiner dienstlichen Stellung bezieht. Ergibt sich diese Auslegung schon ohne weiteres aus dem Begriffe „Militäreinkommen“, so wird sie noch durch Art. 21 Abs. 2 Nr. 2 Ausf.-Anw. v. 6. VII. 1900 gestützt, da hiernach als Einkommen aus gewinnbringender Beschäftigung die gesamte, dem Steuerpflichtigen für seine Tätigkeit ausdrücklich oder stillschweigend zugesicherte oder tatsächlich gewährte Gegenleistung in Anrechnung gelangt. Nun ist der Musikfonds nach den für seine Verwaltung aufgestellten Statuten auch dazu bestimmt, um Zulagen für die Musiker aus ihm zu bestreiten. Die Zulage, die der Steuerpflichtige aus diesem Fonds bezieht, erhält er also lediglich in seiner Dienst-

stellung als Gegenleistung für die ihm als Militärperson obliegenden Dienste. Sie gehört hiernach zu seinem Militäreinkommen und ist als solche steuerfrei.

Nr. 5. Entsch. Bd. XI i. St. S. 139 v. 14. III. 03 IVa 187/02.
Eink.-St.-Ges. § 15; Ausf.-Anw. Art. 22 und Anm. 28 dazu.

Zulagen, die an die als Erzieher oder Lehrer bei den Kadettenanstalten kommandierten Offiziere gezahlt werden, sind weder ganz noch teilweise zur Bestreitung von Dienstaufwand bestimmt, sondern in vollem Betrag als Besoldung anzusehen und daher steuerpflichtig.

Nr. 6. Entsch. v. 22. X. 02 Nr. III 723.
Eink.-St.-Ges. § 15 Abs. 3; Ausf.-Anw. Art. 22[1].

Durch die neue Gerichtsvollzieherordn. v. 31. III. 1900 (J.-M.-Bl. S. 347ff.) und die hierzu erlassene „Allg. Verf. über die Festsetzung und Anweisung der den Gerichtsvollziehern zu gewährenden Gebührenanteile und Entschädigungen, sowie über die Berechnung dieser Bezüge und der Vergütung für bare Auslagen aus Parteiaufträgen von demselben Tage (S. 385ff. a. a. O.) hat die Regelung der Dienstbezüge der Gerichtsvollzieher seit dem 1. X. 1900 eine völlige Umgestaltung erfahren. Abgesehen von den tarifmäßigen Entschädigungen für bare Auslagen bei Parteiaufträgen (§ 23 Nr. 2 der Gerichtsvollzieherordn.) und dem Ersatze ihrer baren Auslagen bei Erledigung amtlicher Aufträge ist in keiner der maßgebenden Bestimmungen ein bestimmter Betrag oder Teil der Bezüge als Dienstaufwand bewilligt, der gemäß § 15 Abs. 3 Eink.-St.-Ges. und Art. 22 Nr. 1 Ausf.-Anw. steuerfrei zu lassen und den Abzug der Geschäftsunkosten vom Diensteinkommen auszuschließen geeignet wäre.

Insbesondere ist eine solche Bestimmung auch nicht aus den Nr. 11, 12 unter II der oben bezeichneten Allg.-Verf. zu entnehmen. Hier werden vielmehr lediglich die Zuschußleistungen des Staates zur Erreichung des zugesicherten Mindesteinkommens außer acht zu lassenden Teil der Gebühren — das sind $^7/_{12}$ der nach § 23 der Gerichtsvollzieherordn. als Gebührenanteil zustehenden $24\,\% = 14\,\%$ — für Dienstaufwand erachtet.

Nr. 7. Entsch. Bd. XI i. St. S. 141 v. 8. X. 03 XIIb 4/03.
Eink.-St.-Ges. § 7 Nr. 4, § 15.

Die baren Beihilfen, welche den Lehrvikaren gewährt werden, sind ebenso, wie der Wert der freien Wohnung und Beköstigung im Pfarrhause, steuerflichtig. Denn die Vikare haben auf grund der ihnen vor Beginn des Steuerjahrs erteilten Zusicherung der zuständigen Behörde ein Recht auf diese periodischen Hebungen und Vorteile deren Wert im vollen Jahresbeitrag als Einkommen anzurechnen ist.

Nr. 8. Entsch. Bd. XI i. St. S. 142 v. 19. XII. 03 VIIIb 36/03.
Eink.-St.-Ges. § 6 Nr. 3, § 15.

Die Besoldung eines Leutnants ist steuerpflichtig, auch wenn sie vorläufig außer dem seiner Charge als Leutnant entsprechenden Servis und dem ebenso bemessenen Tischgelde nur die Gebührnisse eines Fähnrichs umfaßt. Denn nach § 6 Nr. 3 Eink.-St.-Ges. ist das Militäreinkommen des Unteroffizier- und Gemeinenstandes von der Besteuerung ausgeschlossen. Es kommt hiernach auf den Stand und Rang und nicht auf die Gebührnisse an.

Nr. 9. Entsch. Bd. XI i. St. S. 143 v. 14. III. 03 IVa 219/02.

Eink.-St.-Ges. § 15.

Ist beim Beginne des Steuerjahrs der entscheidende Beschluß der Gemeindebehörden über die Pensionierung eines Kommunalbeamten und über den Zeitpunkt seines Eintritts in den Ruhestand noch nicht ergangen, so hat die Veranlagung nach den beim Beginne des Steuerjahrs bestehenden Gehaltsverhältnissen zu erfolgen.

Nr. 10. Entsch. Bd. XI i. St. S. 144 v. 4. III. 03 VIa 133/02.

Eink.-St.-Ges. § 7 Nr. 1, 4, §§ 13, 15; B.-G.-B. §§ 80 ff.

Das Recht auf den Bezug einer Rente aus einer Familienstiftung bleibt auch dann ein persönliches Recht auf periodische Hebungen, wenn die Mittel zur Erfüllung der Stiftungszwecke aus Grundbesitz gewonnen werden. (Vgl. E.-O.-V. in St. Bd. VI S. 319, Bd. X S. 143.) Nach dem B.-G.-B. sind „rechtsfähige Stiftungen" juristische Personen. Dieser selbständigen rechtlichen Persönlichkeit stehen daher zunächst alle Rechte an den Vermögensteilen zu, die zur Stiftung gehören. Wie nun aber ein Hypothekengläubiger nicht etwa aus dem Grunde, weil sein Schuldner die Mittel zur Zinsenzahlung aus dem ihm gehörigen Grundbesitze gewinnt, seinerseits in den Zinsen Einkommen aus Grundbesitz bezieht, sondern Einkommen aus „Kapitalvermögen", ebensowenig fließen die Bezüge des aus einer Familienstiftung berechtigten Empfängers etwa deswegen aus „Grundbesitz" oder aus „Berechtigungen" an Grundbesitz, weil der aus der Stiftungsurkunde zur Hergabe verpflichtete Besitzer von Gütern die Mittel zur Erfüllung seiner Leistung, ganz oder teilweise, aus Grundbesitz gewinnt. Die Quelle des hier Bezugsberechtigten ist und bleibt vielmehr lediglich das urkundlich begründete, persönliche „Recht auf periodische Hebungen" gegenüber der Stiftung.

Nr. 11. Entsch. Bd. XI i. St. S. 147 v. 14. III. 03 VIIIc 91/02.

Eink.-St.-Ges. § 15.

1. Der Beschwerdeführer war am 1. V. 1901 vom Militär entlassen worden, hatte dann in Leipzig gearbeitet und dort in fünf Monaten 310,49 M. verdient, im Oktober und bis zum 12. XI. 1901 keine Arbeit gehabt, dann bei dem Bildhauer N. in A. in Preußen zu arbeiten angefangen und dort bis zum 1. IV. 1902 im ganzen 317,23 M. verdient. Auf Grund der Auskunft des Bildhauers N., daß der Steuerpflichtige bei ihm abzüglich der gesetzlichen Kassenbeiträge durchschnittlich 20 M. wöchentlich verdiene, hat die Berufungskommission den Arbeitsverdienst des Steuerpflichtigen auf jährlich 1040 M. angenommen, indem sie bemerkte, daß der Arbeitsverdienst in Leipzig bei der Einkommensteuerveranlagung in Preußen nicht berücksichtigt werden könne.

2. Die letztere Annahme ist rechtsirrtümlich. Der Steuerpflichtige hatte bei Beginn des Steuerjahrs seinen ausschließlichen Wohnsitz in A. Gemäß § 1 Nr. 1 bis 3, §§ 6, 7 Nr. 4, § 15 Eink.-St.-Ges. war er also mit seinem Einkommen aus der gewinnbringenden Beschäftigung als Steinmetzgehilfe in Preußen zur Besteuerung heranzuziehen und dieses Einkommen, da bei den gewöhnlichen Gewerbegehilfen und Arbeitern die Einkommensquelle in der Arbeitsfähigkeit (der Arbeitskraft in Verbindung mit der Möglichkeit ihrer Ausnutzung) besteht, nach § 10 Abs. 1, 2 a. a. O. als eine ihrem Betrage nach unbestimmte und schwankende Einnahme grundsätzlich nach dem Durchschnitte der drei letzten Jahre vor der Veranlagung bezw. nach dem Durchschnitte des Zeitraums ihres kürzeren Bestehens und nötigenfalls nach dem mutmaßlichen Jahresbetrag in Ansatz zu bringen (E.-O.-V. in St. Bd. VIII S. 10 ff.).

Nr. 12. Entsch. Bd. XI i. St. S. 149 v. 23. X. 02 XIIIa 61/02.

Eink.-St.-Ges. § 15.

Der Beschwerdeführer ist Tagelöhner, welcher verschiedenartige Arbeiten in festem Tagelohn ausführt. Daneben übernimmt er gelegentlich Akkordarbeiten verschiedener Art. Soweit er hierbei andere Arbeiter für eigene Rechnung beschäftigt und aus der von ihm mit einem dritten vereinbarten Akkordentschädigung entlohnt, können allerdings die Merkmale des Gewerbebetriebs zutreffen. Handelt es sich aber nur um gelegentliche Akkordarbeiten von kurzer Dauer, so verliert hierdurch seine Tätigkeit im ganzen noch nicht den Charakter gewinnbringender Beschäftigung.

Nr. 13. Entsch. Bd. XI i. St. S. 150 v. 4. III. 03 III 170/02.

Eink.-St.-Ges. § 15.

1. Bei den gewöhnlichen Gewerbegehilfen und Arbeitern besteht die Einkommensquelle in der Arbeitsfähigkeit, d. h. in der Arbeitskraft und in der Möglichkeit ihrer Ausnutzung. Bei derartigen Personen ist daher eine wesentliche Veränderung der Einkommensquelle, durch welche die Zulässigkeit der Einkommensberechnung nach dem Durchschnitt eines in der Vergangenheit liegenden Zeitraums ausgeschlossen wird, in der Regel nicht schon in einem bloßen Wechsel des Arbeitgebers anzuerkennen. Dazu bedarf es vielmehr des Zutritts besonderer Umstände, wie z. B. des Überganges des Steuerpflichtigen zu einer neuen, von der früheren wesentlich verschiedenen Erwerbsart (vgl. E.-O.-V. in St. Bd. VIII S. 10ff.).

2. Das Einkommen der Zimmermädchen in Gasthöfen ist in der Regel ebenso zu beurteilen, wie dasjenige gewöhnlicher Gewerbegehilfen und Arbeiter.

3. Ist in Gasthöfen das Verbot, Trinkgelder zu geben oder zu nehmen, auf Plakaten oder auf den Rechnungen bekannt gemacht, so bedarf die Anrechnung eines Einkommens aus Trinkgeldern bei den Zimmermädchen dieses Gasthofs einer besonderen Begründung.

Nr. 14. Entsch. (der vereinigten Steuersenate) Bd. XI i. St. S. 152 v. 1. IV. 03 XIc 105/00.

Eink.-St.-Ges. § 15; Geb.-Ordn. für Rechtsanwälte v. 20. V. 98 § 85.

1. Anwaltsgebühren gehören zu den Einkünften desjenigen Jahres, in welchem sie liquide geworden sind. Vorschüsse, die noch nicht durch Erledigung des Auftrags verdient sind, können keinesfalls Einkommen aus beruflicher Tätigkeit bilden. Auch sonst kann die Tatsache der Zahlung nur bei nicht vorbedungenen Gegenleistungen entscheidend sein. Bei der anwaltlichen Tätigkeit handelt es sich aber regelmäßig um Geschäfte, für welche die Gegenleistungen ausdrücklich — durch Vertrag oder durch stillschweigende Bezugnahme auf den Tarif — vorbedungen sind. Solche, dem Betrage nach bestimmte Gebühren sind aber verdient oder im Sinne des § 15 Eink.-St.-Ges. gewonnen, sobald der Steuerpflichtige auf sie ein klagbares Recht erworben hat, d. i. der Regel nach mit dem Zeitpunkte der Fälligkeit. Diese tritt gesetzlich ein, sobald über die Verpflichtung zur Kostentragung eine Entscheidung ergangen ist, sowie bei Beendigung der Instanz oder bei Erledigung des Auftrags.

2. Soweit in Rechnung gestellte fällige Gebühren später nicht eingehen oder nach erfolgter Zahlung wegen nachträglicher Herabsetzung des Streitgegenstandes zurückerstattet werden müssen, handelt es sich ebenso, wie bei Regreßansprüchen, die gegen den Anwalt erhoben werden, um Verluste,

die gleich dem Gewinn als Ergebnis der quellenmäßigen Tätigkeit für dasjenige Jahr inbetracht zu ziehen sind, in welchem der Ausfall der Forderung oder der Rechtsanspruch des Gläubigers gegen den Anwalt auf Rückerstattung festgestellt oder entstanden ist.

3. Daß die Buchführung der Anwälte allgemein nur auf die baren Einnahmen und Ausgaben gerichtet ist, kann die Beurteilung der rechtlichen Verhältnisse nicht berühren. Wenn auch bei einer solchen Buchführung die nachträgliche Einkommensermittelung Schwierigkeiten bieten mag, so sind diese doch nicht unüberwindlich. Denn wo die rechnungsmäßige Feststellung nicht ausführbar ist, muß sachgemäße Schätzung an ihre Stelle treten.

Nr. 15. Entsch. Bd. XI i. St. S. 154 v. 14. III. 03 IV a 11/02.

Eink.-St.-Ges. §§ 11, 15; B.-G.-B. §§ 1030ff., 1649ff.

1. Das Recht auf den Bezug von Waisengeld gemäß §§ 7, 9 bis 20 des preuß. Ges., betr. die Fürsorge für die Witwen und Waisen der unmittelbaren Staatsbeamten, v. 20. V. 82 (G.-S. S. 298) steht in jedem Falle den Waisen selbst zu, namentlich auch dann, wenn die Zahlung des Waisengeldes infolge einer auf Grund des § 16 getroffenen Bestimmung an die Mutter der Waisen zu leisten ist. Denn durch die Vorschrift dieses Paragraphen, wonach der Departementschef bestimmt, an wen die Zahlung gültig zu leisten ist, hat, nur etwaigen Zweifeln und Streitigkeiten über den zur Empfangnahme der an die Waisen zu leistenden Zahlung Berechtigten vorgebeugt, nicht aber der Anspruch der letzteren auf die Leistung beseitigt werden sollen. Durch die Bestimmung, daß das Waisengeld an die Mutter der Waisen zu zahlen ist, wird demnach die letztere lediglich zur Empfangnahme einer ihren Kindern zustehenden Leistung ermächtigt; es wird ihr aber dadurch nicht ein eigenes Recht zum Bezuge des Waisengeldes oder zur Verfügung darüber eingeräumt.

2. Nach § 11 Abs. 1 und Abs. 3 Nr. 2 Eink.-St.-Ges. darf dem Haushaltungsvorstande das Einkommen der Angehörigen der Haushaltung behufs seiner Steuerveranlagung nur dann zugerechnet werden, wenn ihm kraft eigenen Rechtes die Verfügungsbefugnis in betreff desselben derartig zusteht, daß das aus dem Vermögen der Haushaltungsangehörigen erwachsende Einkommen nicht dessen Einkommen bildet, sondern kraft des eigenen Rechtes des Haushaltungsvorstandes Einkommen des letzteren wird. Nach den Vorschriften des A.-L.-R. stand nach dem Tode des Vaters der Mutter an dem Vermögen ihrer Kinder auch während deren Minderjährigkeit weder der Nießbrauch noch ein sonstiges Nutzungs- oder Verfügungsrecht zu. Im Geltungsbereiche dieses Gesetzbuchs durften daher vor dem Inkrafttreten des B.-G.-B. den Witwen der unmittelbaren Staatsbeamten die Waisengelder ihrer Kinder, auch wenn sie deren Vormünder oder nach § 16 des Ges. v. 20. V. 82 zum Zahlungsempfange bestimmt waren, nicht als Einkommen zugerechnet werden.

3. Die in den §§ 10ff. des Reichsges., betr. die Fürsorge für die Witwen und Waisen von Angehörigen des Reichsheers und der kaiserlichen Marine, v. 17. VI. 87 (R.-G.-Bl. S. 237) hinsichtlich der Waisengelder getroffenen Vorschriften stimmen, soweit sie hier inbetracht kommen, mit den vorerwähnten Vorschriften des preuß. Ges. v. 20. V. 82, denen sie nachgebildet sind, im wesentlichen überein. Es unterliegt daher keinem Bedenken, daß die vorstehend in betreff der Waisengelder der Waisen der preußischen unmittelbaren Staatsbeamten entwickelten Grundsätze vor dem Inkrafttreten des B.-G.-B. auch auf die nach Maßgabe des Reichsges. v. 17. VI. 87 zu zahlen-

den Waisengelder, insbesondere also auch auf die Waisengelder der Waisen der Militärbeamten Anwendung zu finden hatten.

4. Die Berufungskommission erachtet die Zurechnung der Waisengelder zu dem steuerpflichtigen Einkommen der Mutter der Waisen seit dem Inkrafttreten des B.-G.-B. für geboten, weil nach §§ 1649, 1686 das Waisengeld dem Nießbrauchsrechte der Mutter unterliege, also nicht mehr zum freien Vermögen der Kinder gehöre. Dies ist nicht zutreffend.

Ob das Waisengeld bezw. das Recht auf den Bezug desselben zu dem freien oder nicht freien Vermögen der Waisen gehört, kann dahingestellt bleiben, weil auch im Falle seiner Zugehörigkeit zu dem nicht freien Vermögen die Zurechnung der während des Bestehens der elterlichen Nutznießung der Mutter fällig werdenden Raten zu dem steuerpflichtigen Einkommen der letzteren nach den Vorschriften des B.-G.-B. über die elterliche Nutznießung am Vermögen der minderjährigen Kinder nicht gerechtfertigt ist.

(Folgt eingehende Begründung.)

Da es sich bei dem Anspruche auf Zahlung der einzelnen Raten des Waisengeldes um eine Mehrheit unverzinslicher Forderungen, nicht um ein einheitliches Recht im Sinne des § 1073 B.-G.-B. handelt, so ist hiernach auch dann, wenn die Waisengelder zum nicht freien Vermögen der Kinder gehören, ausgeschlossen, daß die im Steuerjahre fällig werdenden Beträge der Beschwerdeführerin als steuerpflichtiges Einkommen in Ansatz gebracht werden dürfen.

Dasselbe ist aber auch der Fall, wenn die Waisengelder zum freien Vermögen zu rechnen sind, was keiner weiteren Darlegung bedarf.

Nr. 16. Entsch. Bd. XI i. St. S. 160 v. 27. V. 03 XIb 17/02.

Eink.-St.-Ges. § 15.

Ist ein Rechtsanspruch des Empfängers auf periodische Hebungen in rechtsgültiger Form begründet worden, so unterliegt das Bezugsrecht mit dem Jahresbetrag auch dann der Besteuerung, wenn der Verpflichtete sich den jederzeitigen Widerruf des eingeräumten Rechtes vorbehalten hat und der Widerruf bis zum Beginne des Steuerjahrs nicht erfolgt ist.

Nr. 17. Entsch. Bd. XI i. St. S. 162 v. 21. XI. 03 IVa 174, 175/03.

Eink.-St.-Ges. §§ 15, 56, 59; Ausf.-Anw. Art. 5.
Disziplinar-Ges. v. 21. VII. 52 (G.-S. S. 465) § 51.

Der Stand der Einkommensquellen beim Beginn eines Steuerjahrs ist für die Besteuerung bei der ordentlichen Veranlagung maßgebend. Dieser Grundsatz kann auch dadurch nicht außer Anwendung gesetzt werden, daß die ordentliche Veranlagung oder die Entscheidung auf die Berufung ausgesetzt werden.

Ein suspendierter Beamter kann daher, falls die Suspension vom Amte beim Beginne des Steuerjahrs noch nicht rechtskräftig aufgehoben ist, nur von dem Suspensionsgehalte besteuert werden. (Vgl. E.-O.-V. in St. Bd. III S. 177, Bd. VIII S. 244, Bd. IX S. 196, Bd. X S. 135.)

Nr. 18. Entsch. Bd. XI i. St. S. 163 v. 4. III. 03 IVa 193/02.

Eink.-St.-Ges. § 15.

Die Überweisung einer Wächterstube an einen Bediensteten zum Schlafen stellt nicht die Gewährung einer Wohnung dar, wenn seine Familie sich in einer von ihm gemieteten Wohnung befindet.

Nr. 19. Entsch. Bd. XI i. St. S. 164 v. 23. XII. 02 XI b 43/01.

Eink.-St.-Ges. §§ 7 [4], 9 I [1], [5], 15.
Ausf.-Anw. Art. 16 I, [2], 21 Abs. 2 [1—4].

1. Obwohl der Gebäudesteuernutzungswert des ganzen Hausgrundstücks des Steuerpflichtigen nebst Hausgarten nach der Auskunft des Katasterkontrolleurs nur 736 Mk. betrug, hatte die Berufungskommission den Bruttomietwert der Wohnung „unter Berücksichtigung der ortsüblich gezahlten Mietpreise für ähnliche Häuser auf 1200 Mk. geschätzt." Diese Schätzung ist mit wesentlichen Verfahrensmängeln behaftet. Denn einerseits fehlt jede Angabe über die Größe und Beschaffenheit der zum Vergleiche herangezogenen Wohnungen wie über die gezahlten Mietpreise, und es ist auch darüber mit dem Steuerpflichtigen vor Erlaß der Berufungsentscheidung nicht verhandelt worden. Andererseits ist nicht ersichtlich, aus welchen Gründen die Berufungskommission die von dem Steuerpflichtigen zum Vergleiche herangezogenen Nachbarhäuser bei der Feststellung des Mietwerts der Wohnung des Steuerpflichtigen nicht berücksichtigt hat.

2. Hinsichtlich des in der Steuererklärung eingestellten „Gehalts" hat der Steuerpflichtige eingeräumt, daß ihm v. 1. IV. 1901 eine Gehaltszulage von jährlich 300 Mk. gewährt und daß ihm an diesem Tage bereits das erhöhte Gehalt gezahlt worden sei. Gleichzeitig war aber von ihm geltend gemacht worden, daß er erst nach jenem Tage mündlich durch den Direktor des Gymnasiums eine Mitteilung von der Gehaltserhöhung erhalten habe, während eine schriftliche offizielle Benachrichtigung überhaupt nicht üblich sei, und daß ihm deshalb die Gehaltserhöhung für das Steuerjahr 1901 noch nicht angerechnet werden dürfe. Die Berufungskommission hat trotzdem die Gehaltserhöhung bereits für das Steuerjahr als steuerpflichtig erachtet, weil sie schon nach einer Mitteilung der Studienfondskasse zu A. vom Oktober 1900 festgestanden habe und die von dem Steuerpflichtigen angezogene Vorschrift in Art. 5 Nr. 1 Abs. 2 Ausf.-Anw. v. 6. VII. 1900 nur für das Veranlagungsverfahren von instruktioneller Bedeutung, für das Berufungsverfahren dagegen nicht maßgebend sei. Diese Begründung ist nicht geeignet, die getroffene Entscheidung zu rechtfertigen. Denn da für die Veranlagung die Einkommensverhältnisse bei Beginn des Steuerjahrs maßgebend sind, so durfte mit der Gehaltserhöhung für das Steuerjahr 1901 nur dann gerechnet werden, wenn dem Steuerpflichtigen bereits bei dessen Beginn ein klagbarer Anspruch auf die Gehaltserhöhung zustand. Ein solcher ist aber, wenigstens der Regel nach, erst dann begründet, wenn der Bezugsberechtigte von der Bewilligung der Gehaltserhöhung eine Benachrichtigung der zuständigen Behörde erhalten hat (vgl. E.-O.-V. in St. Bd. III S. 177, Bd. IX S. 196).

3. Bei der Feststellung des Mietwerts der Wohnung sind gemäß Art. 16 I 2 Ausf.-Anw. nur die Räume zu berücksichtigen, die bei Beginn des Steuerjahrs von dem Steuerpflichtigen und seinen Haushaltungsangehörigen zu Wohnungs- und hauswirtschaftlichen Zwecken benutzt wurden, während die für die Pensionäre verwendeten Räume dabei außer betracht zu bleiben haben.

4. Das steuerpflichtige Einkommen aus der Haltung von Pensionären besteht, in dem von dem Steuerpflichtigen dabei erzielten Reingewinne, d. h. in dem Überschusse der ihm gezahlten Pension über die ihm durch die Haltung der Pensionäre entstandenen Ausgaben. Wozu der dazu erzielte Gewinn von dem Steuerpflichtigen verwendet wird, ist für seine Steuerveranlagung ohne jede Bedeutung. Seine Annahme, daß, wenn er sich durch die Haltung von Pensionären lediglich eine bessere Lebens-

weise für sich und seine Familie verschaffe, ihm ein Einkommen aus gewinnbringender Beschäftigung nicht anrechnet werden dürfe, entbehrt der gesetzlichen Begründung. Der Mietwert der für die Pensionäre verwendeten Räume ist nach der Vorschrift in Art. 16 I Ausf.-Anw. weder in Einnahme noch in Ausgabe zu stellen.

Nr. 20. Entsch. Bd. XI i. St. S. 168 v. 11. V. 04 VIIIb 64/03.
Eink.-St.-Ges. § 15; B.-G.-B. §§ 1030ff., 1649ff.

1. Das Recht auf den Unterhalt in allen Lebensbedürfnissen und auf freie Wohnung ist an die Person des Berechtigten gebunden und nicht übertragbar. Dasselbe ist der Fall hinsichtlich der infolge dieses Rechtes zu gewährenden einzelnen Nutzungen.

Das Recht sowohl im allgemeinen wie das Recht auf die einzelnen Nutzungen unterliegt daher nicht dem elterlichen Nießbrauche.

2. Zwar gehört dieses Recht nicht zu dem freien Vermögen des Kindes nach den §§ 1650, 1651 B.-G.-B. und unterliegt daher an sich, wie alles nicht freie Vermögen des Kindes kraft der elterlichen Gewalt der Nutznießung des Vaters (§ 1649 a. a. O.). Nach § 1652 a. a. O. erwirbt der Vater die Nutzungen des seiner Nutznießung unterliegenden Vermögens in derselben Weise und in demselben Umfange wie ein Nießbraucher. Es finden daher die Vorschriften über den Nießbrauch in den §§ 1030ff. B.-G.-B., speziell diejenigen über den Nießbrauch an Rechten in den §§ 1068ff. a. a. O., Anwendung. Nach § 1069 Abs. 2 a. a. O. kann aber an einem Rechte, das nicht übertragbar ist, ein Nießbrauch nicht bestellt werden. Dagegen bestimmt der § 1073 a. a. O., daß dem Nießbraucher einer Leibrente, eines Auszugs oder eines ähnlichen Rechtes die einzelnen Leistungen gebühren, die auf grund des Rechtes gefordert werden können. Diese letztere Vorschrift ist jedoch mit Rücksicht auf § 1069 Abs. 2 a. a. O. einschränkend dahin zu verstehen, daß nur diejenigen einzelnen Leistungen dem Nießbraucher gebühren, welche übertragbar sind, daß also ein Nießbrauch nur bezüglich übertragbarer Nutzungen aus unübertragbaren Rechten zulässig ist.

Im vorliegenden Falle handelt es sich um ein dem Auszug ähnliches Recht des Unterhalts in allen Lebensbedürfnissen einschließlich der Wohnung, und es findet darauf die Vorschrift im § 1073 a. a. O. an sich Anwendung. Der Unterhalt und die freie Wohnung umfassen aber solche Nutzungen, welche nach der Natur der Sache ausschließlich für die Person des Berechtigten bestimmt und deshalb an sie gebunden, also auf einen anderen nicht übertragbar sind. Bezüglich des Rechtes auf Mitbenutzung einer Wohnung durch den Leibzüchter ist die Unübertragbarkeit auch durch das frühere Obertribunal anerkannt. Was für das Mitwohnen gilt, trifft ebenso auch bei dem persönlichen Unterhalte zu. Wegen der Unübertragbarkeit der einzelnen Nutzungen im vorliegenden Falle kann der auf der elterlichen Gewalt beruhende Nießbrauch vom Steuerpflichtigen nicht ausgeübt werden. Es ist ihm daher auch der Jahreswert dieser Nutzungen zur Besteuerung nicht anzurechnen.

Nr. 21. Entsch. Bd. XI i. St. S. 170 v. 30. IV. 04 VIIIa 100/02.
Eink.-St.-Ges. §§ 8, 15.

1. Ein Einkommen aus gewinnbringender Beschäftigung oder aus Rechten auf periodische Hebungen ist nur dann vorhanden, wenn ein Recht oder wenigstens eine im Herkommen begründete Aussicht auf die in betracht kommende Entschädigung oder auf die betreffenden Hebungen besteht. Ist dies der Fall, so genügt zur Herbei-

führung der Steuerpflicht, wenn infolge der Beschäftigung tatsächlich ein erwarteter Gewinn gewährt wird. Überall da, wo eines dieser Kriterien fehlt, ist ein steuerpflichtiges Einkommen nicht anzunehmen, sondern nach § 8 Eink.-St.-Ges. Steuerfreiheit vorhanden. Wird demnach eine Vergütung für eine Tätigkeit gewährt, ohne daß seitens des Empfängers eine solche erwartet worden ist oder nach Lage der Sache erwartet werden konnte, so erscheint diese Vergütung nicht steuerpflichtig.

2. Wendet man diese Grundsätze bei Beurteilung der Steuerpflichtigkeit derjenigen Gaben an, welche den evangelischen Geistlichen für ihre Tätigkeit von den Pfarreingesessenen gewährt werden, so muß geprüft werden, ob der betreffende Geistliche auf derartige Gaben als Amtseinkommen hingewiesen ist und ob er nach Lage der konkreten Verhältnisse im allgemeinen derartige Gaben für seine Tätigkeit erwarten kann. Die einzelnen Fälle liegen in dieser Beziehung durchaus verschieden. In E.-O.-V. v. 11. XII. 96 — V. A. 2219/94 — kam ein Fall zur Entscheidung, in welchem dem Geistlichen bei Übertragung des Amtes ausdrücklich erklärt war, daß außer dem bestimmten Gehalte Nebeneinkünfte von der Stelle, mit welcher eine Seelsorge nicht verbunden sei, nicht zu erwarten seien. Infolgedessen wurden die betreffenden dem Geistlichen zufließenden Gaben für nicht steuerpflichtig erachtet. Im vorliegenden Falle dagegen gehören nach der Ernennungsurkunde und ihren Anlagen zu dem Einkommen der Stelle und zwar zu deren Akzidenzien, die aus Stolgebühren und Dienstwohnung bestehen, das eingehende Beicht- und Konfirmandengeld und die observanzmäßigen Begräbnisgebühren.

Hiernach kann kein Zweifel darüber obwalten, daß der Steuerpflichtige gemäß dieser Urkunde ein Recht auf die für die gedachten Amtshandlungen ihm zufließenden Vergütungen hatte und dieselben auch erwarten durfte. Die betreffenden Vergütungen sind deshalb, falls sich die Verhältnisse nicht inzwischen geändert haben, als Einkommen aus gewinnbringender Beschäftigung anzusehen und für steuerpflichtig zu erachten.

3. In dieser Beziehung kommen das Kirchen-Ges. v. 2. VII. 98 (G.-S. S. 159) und die Satzungen, betr. die Alterszulagekasse für Geistliche (a. a. O. S. 165) inbetracht. Dadurch ist insofern eine neue Regelung des Diensteinkommens der Geistlichen eingetreten, als diese von da ab die Zahlung des Grundgehalts, der Alterszulage und der Zuschüsse zum Grundgehalte von der Gemeinde, beziehentlich von den betreffenden Kassen zu empfangen haben. Die Geistlichen haben demnach die Akzidenzien u.s.w., die sie direkt einnehmen, an die Gemeinden abzuführen. Zu diesen Einnahmen gehören die Stolgebühren und andere Akzidenzien, einschließlich Attestgebühren, sowie die Opfer, Beichtgelder und Konfirmandengelder, soweit ihre Leistung auf Herkommen oder besonderen Festsetzungen (Pfarrmatrikeln) beruht.

Trotzdem dem Steuerpflichtigen matrikelmäßig die Einnahmen für Beerdigungen, Bescheinigungen, an Beicht- und Konfirmandengeld, sowie an Honoraren zustanden, sind in den Etat seiner Pfarrstelle v. Oktober 98, der infolge des Kirchen-Ges. v. 2. VII. 98 für die Zeit v. 1. IV. 99 ab entworfen worden ist, in Spalte 4 des Formulars A unter I und in Formular C unter Stolgebühren und Akzidenzien nur

a) aus Begräbnissen	182,31 M.
b) für Bescheinigungen	70,00 „
Summe	252,31 M.

aufgenommen worden. Dagegen sind Beicht- und Konfirmandengelder sowie Honorare weggelassen worden. Auch in dem vom Konsistorium gebilligten Etat

der Pfarrstelle v. Juni 02 ist für „Beichtgelder" und „Konfirmandengelder" nichts ausgeworfen, für „Opfer" aber ein Betrag von 17,92 M. eingestellt worden. Diese Weglassung kann nach den Vorschriften des Kirchen-Ges. und den vom Oberkirchenrat erlassenen Ausf.-Best. ihren Grund nur darin haben, daß die Entrichtung von Vergütungen für die betreffende Tätigkeit des Geistlichen im allgemeinen in der betreffenden Gemeinde nicht mehr als herkömmlich angesehen werden konnte, da sie sonst entgegen den erlassenen Vorschriften erfolgt wäre und von dem vorgesetzten Konsistorium nicht hätte gebilligt werden können.

Bei dieser Sach- und Rechtslage hätte die Berufungskommission prüfen müssen, inwieweit die dem Steuerpflichtigen als steuerpflichtig angerechneten sogenannten „Honorare" von 420 M. Einnahmen der gedachten Art enthielten. Insoweit dies der Fall war, mußten sie als nicht steuerpflichtig erscheinen, da der Steuerpflichtige ihren Eingang im allgemeinen nicht erwarten konnte.

Nr. 22. Entsch. Bd. XI i. St. S. 174 v. 26. IX. 03 IVa 22/03.
Eink.-St.-Ges. § 15; Ausf.-Anw. Art. 21 [2], [3].

Einem Geistlichen, dem beim Beginne des Steuerjahrs lediglich der Anspruch auf Gewährung einer freien Dienstwohnung zusteht, darf bei der Besteuerung nur der Wert der letzteren mit dem Höchstbetrage von fünfzehn Prozent des baren Gehalts in Anrechnung gebracht werden, während die Anrechnung eines an Stelle der Wohnung etwa früher gewährten Wohnungsgeldzuschusses oder einer anderweit geleisteten Mietentschädigung unzulässig ist. Vgl. E.-O.-V. in St. Bd. I S. 111, Bd. III S. 148, 205, Bd. IX S. 194.

C. Abzüge vom Gesamteinkommen.

Nr. 1. Entsch. Bd. XI i. St. S. 176 v. 19. XI. 03 XIIIc 36/03.
Eink.-St.-Ges. § 9 II c; B.-G.-B. §§ 1360, 1361.

Die gerichtlich festgesetzte Geldrente, die ein Ehemann an seine von ihm getrennt lebende, aber nicht geschiedene Ehefrau zu zahlen verpflichtet ist, darf von dem steuerpflichtigen Einkommen des Ehemanns nicht abgezogen werden. Vgl. E.-O.-V. in St. Bd. VI S. 115.

Denn die von ihm unterhaltene Ehefrau bleibt seine Angehörige. Die zum Unterhalt Angehöriger gemachten Ausgaben sind aber nicht abzugsfähig und bleiben vom Abzug ausgeschlossen, auch wenn die gesetzliche Verpflichtung zur Unterhaltsgewährung durch Gerichtsurteil ausgesprochen wird. Der Mann hat der Frau nach Maßgabe seiner Lebensstellung, seines Vermögens und seiner Erwerbsfähigkeit Unterhalt zu gewähren, und zwar, wenn die Ehegatten ohne Scheidung getrennt leben, durch Entrichtung einer Geldrente. Die so bereits durch Gesetz geschaffene oder anerkannte Verpflichtung wird also nicht erst durch das Gerichtserkenntnis ins Leben gerufen. Dieses stellt nur das unter den gegebenen Verhältnissen des Einzelfalls notwendige und ausreichende Maß des Unterhalts fest, während mit der Geldrente nur die Art und Form des Unterhalts für den Trennungsfall bestimmt ist.

Nr. 2. Entsch. v. 17. IV. 02 Nr. XIIIe 90.
Eink.-St.-Ges. § 9; B.-G.-B. §§ 1601 ff., 1610, 1626, 1637.

1. Das Einkommen dient begrifflich zur Bestreitung des Lebensunterhalts nicht nur für den Empfänger, sondern auch für seine

Familienangehörigen, soweit ihm die gesetzliche Unterhaltspflicht obliegt. Demgemäß sind im § 9 II 2 des Eink.-St.-Ges. „die zum Unterhalte ihrer (der Steuerpflichtigen) Angehörigen gemachten Ausgaben" für nicht abzugsfähig erklärt. Dagegen sollen nach § 9 I, 3 die auf „besonderen Rechtstiteln" beruhenden dauernden Lasten, also auch die Unterhaltsleistungen, die nicht im Gesetze, sondern außerhalb des Bereiches gesetzlicher Verpflichtung in einem „besonderen" Rechtstitel ihren Grund haben, vom Einkommen (Roheinkommen) in Abzug gebracht werden.

2. Diese allgemein anerkannten steuerlichen Rechtsgrundsätze sind auch seit Einführung des B.-G.-B. in fortdauernder Geltung verblieben. Dagegen hat das B.-G.-B. die Grundsätze der früheren Rechtssysteme über die väterliche Gewalt und die hieraus entspringende Unterhaltspflicht wesentlich umgestaltet. Das frühere Recht kannte nur eine väterliche Gewalt und diese wurde nicht schon mit der Volljährigkeit, sondern erst mit der Begründung eigner Wirtschaft des Kindes (Verheiratung der Tochter) aufgehoben. Die gesetzliche Unterhaltspflicht gegenüber dem Kinde war ein Ausfluß der väterlichen Gewalt und erstreckte sich deshalb auch über die Zeit der Volljährigkeit hinaus. Das B.-G.-G. hat die väterliche durch die elterliche Gewalt ersetzt und diese dauert nur bis zur Volljährigkeit des Kindes (§ 1626). Demgemäß ist auch die gesetzliche Unterhaltspflicht nicht mehr ein Ausfluß der (elterlichen) Gewalt, sondern eine familienrechtliche, aus dem Verwandtschaftsverhältnisse hergeleitete Pflicht.

Soweit mit dieser Umgestaltung des Rechtes die gesetzliche Unterhaltspflicht gegenüber dem früheren Rechte eine Änderung (Einschränkung oder Ausdehnung) erfahren hat, muß sie auch auf die Anwendung der Bestimmungen in § 9 I 3, II 2 des Eink.-St.-Ges. ihre Rückwirkung äußern. Die auf abweichenden Bestimmungen der früheren Rechtssysteme beruhenden Ergebnisse der Rechtsprechung haben hiermit ihre Geltung verloren. Die Unterhaltspflicht erstreckt sich ohne Beschränkung des Grades auf „Verwandte in gerader Linie" (§ 1601 B.-G.-B.), besteht also namentlich zwischen Eltern und Kindern. Im Falle der Bedürftigkeit (§ 1602) ist „standesmäßiger", d. h. nach der Lebensstellung des Bedürftigen zu bemessender Unterhalt zu gewähren (§ 1610 Abs. 1). „Der Unterhalt umfaßt den gesamten Lebensbedarf, bei einer der Erziehung bedürftigen Person auch die Kosten der Erziehung und der Vorbildung zu einem Berufe (§ 1610 Abs. 2).

Hiernach ist die Voraussetzung für die gesetzliche Verpflichtung des Vaters, seinem Kinde auch die Kosten der Vorbildung zu einem Berufe zu gewähren, die Erziehungsbedürftigkeit des Kindes. Der Erziehung bedürftig ist ein Kind, dessen Erziehung noch nicht vollendet oder abgeschlossen ist. Eine feste Altersgrenze hat das B.-G.-B. hier nicht gezogen. Zwar erreicht die, einen Bestandteil der elterlichen Gewalt bildende Erziehungsgewalt mit der Volljährigkeit des Kindes ihr Ende. Indessen kann sich die Erziehungsbedürftigkeit auch noch über die Zeitgrenze der Erziehungsgewalt hinaus fortsetzen. Aus dem im § 1610 Abs. 2 gebrauchten Ausdrucke „der Erziehung bedürftig" ist zu entnehmen, daß hier nicht an die Zeitgrenze der elterlichen Erziehungsgewalt gedacht ist; denn sonst wäre zweifellos der dieser Zeitgrenze entsprechende Ausdruck „bei einer minderjährigen Person" gebraucht worden.

Wenn das B.-G.-B. die Volljährigkeit mit der Vollendung des 21. Lebensjahres eintreten läßt (§ 2) und bis zu dieser Grenze die elterliche Erziehungsgewalt ausdehnt, so kann dies nur auf der Auffassung beruhen, daß der Regel nach die Erziehung mit der Vollendung des 21. Lebensjahres abgeschlossen ist.

Denn es wäre vernunftswidrig, den Eintritt der vollen Rechtsfähigkeit an eine Altersgrenze zu binden, bei deren Erreichung die überwiegende Mehrzahl der Menschen noch der Erziehung bedürftig wäre. Sollte die Fortdauer der Erziehungsbedürftigkeit über das 21. Lebensjahr hinaus einen regelmäßigen Zustand darstellen, so hätte bei vernünftiger Regelung auch der Eintritt der Volljährigkeit weiter hinausgeschoben werden müssen.

Allerdings können Ausnahmen von dem regelmäßigen Zustande, nämlich von dem Abschlusse der Erziehung mit Erreichung der Volljährigkeit, nach beiden Richtungen hin eintreten; einerseits kann ein Minderjähriger nicht mehr der Erziehung bedürftig sein, wie auch andererseits die Erziehungsbedürftigkeit eines Volljährigen noch fortdauern kann. Inwieweit solche Ausnahmen zutreffen, ist nach den besonderen (individuellen) Verhältnissen in jedem einzelnen Falle zu beurteilen.

3. Wenn hiernach der Abschluß der Erziehung mit dem Eintritte der Volljährigkeit die gesetzliche Regel bildet, so ist auch *eine gesetzliche Verpflichtung des Vaters, für ein volljähriges Kind* die Kosten der Erziehung und der Vorbildung zu einem Berufe zu tragen, *der Regel nach ausgeschlossen.* Für den Vater, der gegenüber einem *volljährigen* Kinde die Verpflichtung zur Bestreitung solcher Kosten übernommen hat und den Abzug gemäß § 9 I 3 des Eink.-St.-Ges. verlangt, spricht also die *Vermutung,* daß die Verpflichtung *nicht im Gesetze* ihren Ursprung hat, sondern sich hierüber hinaus erstreckt.

Die Steuerbehörde ist zur Ablehnung eines solchen Anspruchs nur berechtigt, wenn sie entweder die Voraussetzung der Erziehungsbedürftigkeit auf grund besonderer Umstände feststellen und hiermit die Vermutung widerlegen oder der übernommenen Verpflichtung aus sonstigen Gründen die Rechtswirkung absprechen kann. Mag man im übrigen die Voraussetzungen der Erziehungsbedürftigkeit gemäß § 1610 des B.-G.-B. in einem engeren oder weiteren Sinne auffassen, so kann doch kein Zweifel darüber bestehen, daß *einem Beamten mit mäßigem Einkommen und Vermögen, der für zwei Söhne zu sorgen hat, nicht die gesetzliche Verpflichtung obliegt, dem einen die Kosten für die Vorbildung zum akademischen Lehrberufe zu gewähren.* Eine hierzu vereinbarte Rente ist hiernach abzugsfähig, und zwar in voller Summe einschließlich des für die Ferienverpflegung gerechneten Betrages, weil mit der gewollten Vorbereitung des Sohnes auf der auswärtigen Hochschule für die neue Laufbahn eine Betätigung seiner an und für sich unzweifelhaft bereits vorhandenen Fähigkeit zu selbständigem Unterhaltserwerbe sich kaum vertragen würde.

Nr. 3. Entsch. Bd. XI i. St. S. 177 v. 8. X. 03 E XIIa 21/03.

Eink.-St.-Ges. § 9; B.-G.-B. §§ 1601 ff.

Die Kosten, die ein Vater für die Unterhaltung eines Sohnes als Einjährig-Freiwilligen aufwenden muß, *sind nicht abzugsfähig.* Die Ableistung des Militärdienstes gehört zur Erfüllung der einem jeden Deutschen auf grund Gesetzes obliegenden staatsbürgerlichen Pflichten. Die durch die Ableistung des einjährig-freiwilligen Dienstes entstehenden Kosten hat nach gesetzlicher Vorschrift regelmäßig der Militärpflichtige zu tragen. Sie gehören zur Bestreitung seines standesmäßigen Unterhalts. Unter den Voraussetzungen der §§ 1601 ff. B.-G.-B. muß also der Unterhaltsverpflichtete diese Kosten gemäß seiner Verpflichtung zur Gewährung standesmäßigen Unterhalts bestreiten. Eine solche *gesetzliche* Verpflichtung ändert ihren Charakter nicht durch vertragsmäßige Anerkennung.

Nr. 4. Entsch. Bd. XI i. St. S. 178 v. 28. X. 03 IX 2/03.
Eink.-St.-Ges. § 9; Ausf.-Anw. Art. 23 Nr. 2.

Die Zulagen, die von einem Vater seinem der Kaiser Wilhelms-Akademie in Berlin angehörigen Sohne bis zu dessen Ernennung zum Assistenzarzte gewährt werden, sind nicht abzugsfähig, auch wenn sie vertragsmäßig anerkannt sind. Denn sie beruhen auf der gesetzlichen Unterlage des Vaters. Das Maß der gesetzlichen Unterhaltungspflicht bestimmt sich nach § 1610 B.-G.-B. nach der Lebensstellung des Unterhaltungsbedürftigen; sie umfaßt den standesgemäßen Unterhalt des Kindes mit Einschluß der Vorbildung zu dem gewählten Berufe.

Nr. 5. Entsch. Bd. XI i. St. S. 179 v. 3. II. 04 IVa 195/03.
Eink.-St.-Ges. § 9 I[3].

1. Der Steuerpflichtige (als Vormund seines Neffen) beanspruchte den ziffernmäßigen Abzug der ihm durch den Unterhalt seines Neffen angeblich in Höhe von 700 Mk. jährlich entstehenden Kosten von seinem vorerwähnten Einkommen, weil er mit Wissen und stillschweigender Genehmigung des Vormundschaftsgerichts nach der Ernennung zum Vormund im Jahre 1900 mit sich übereingekommen sei, den standesmäßigen Unterhalt seines Neffen aus eigenen Mitteln zu bestreiten, eine dahingehende Erklärung auch schriftlich dem Vormundschaftsgericht abgegeben habe, und danach der Unterhalt seines Neffen von ihm auf grund eines besonderen Rechtstitels geleistet werde. Das O.-V.-G. erkannte dies nicht an.

2. Nach §§ 1793 ff., §§ 1837 ff. B.-G.-B. ist gesetzlicher Vertreter des Mündels der Vormund, nicht auch das Vormundschaftsgericht; letzteres hat vielmehr nur die Aufsicht über die gesamte Tätigkeit des Vormundes und des Gegenvormundes zu führen, gegen Pflichtwidrigkeiten durch geeignete Gebote und Verbote einzuschreiten, sowie außerdem in besonderen Fällen (vgl. z. B. §§ 1838, 1846) die Pflicht zur Fürsorge für das Mündel. Nach den §§ 181, 1795 Abs. 2 B.-G.-B. kann der Vormund, abgesehen von der Erfüllung einer Verbindlichkeit, nicht im Namen des Mündels mit sich im eigenen Namen oder als Vertreter eines dritten ein Rechtsgeschäft vornehmen, soweit ihm im Gesetze nicht ein anderes gestattet ist. Da das Gesetz in betreff der Begründung einer Verbindlichkeit zwischen Vormund und Mündel eine besondere Vorschrift nicht enthält, so kann nicht zweifelhaft sein, daß zwischen beiden auch ein für das Mündel nur vorteilhaftes Rechtsgeschäft nicht ohne einen nach § 1909 a. a. O. für das Mündel bestellten Pfleger abgeschlossen werden kann. Ob bei dem Selbstkontrahieren des Vormundes das Geschäft schlechthin nichtig ist oder durch die nachträgliche Genehmigung des Pflegers Wirksamkeit erlangen kann, bedurfte keiner Entscheidung, da in dem vorliegenden Falle für das Mündel des Steuerpflichtigen vor Beginn des Steuejahrs zum Zwecke der Genehmigung des Selbstkontrahierens des Steuerpflichtigen zu gunsten des Mündels unstreitig ein Pfleger nicht bestellt worden war

Nr. 6. Entsch. Bd. XI i. St. S. 181 v. 19. XII. 03 IVa 109/03.
Eink.-St.-Ges. § 9 I[3].

Zur Rechtsverbindlichkeit bedarf die Verpflichtung zur Gewährung einer Zulage an einen Fahnenjunker von dessen Vater nach den Vorschriften des B.-G.-B. nicht der notariellen oder gerichtlichen Form. Das O.-V.-G. hat in ständiger Rechtsprechung (vgl. E.-O.-V. in St. Bd. I S. 167; Bd. II S. 86, 117; Bd. VIII S. 98 ff.; Bd. IX S. 220 ff.) angenommen, daß eine solche Verpflichtung sich als ein gegenseitiger Vertrag darstelle, wonach der Regimentskommandeur die Aufnahme in das Regiment zusagt und der Steuerpflichtige die Zulage an den aufzunehmenden

Sohn zu leisten verspricht, und daß auf diese Weise für den Steuerpflichtigen eine auf rechtsverbindlicher Verpflichtung infolge eines besonderen Rechtstitels beruhende dauernde Last entstehe..

Als ein gegenseitiger Vertrag bedarf er, wie nach gemeinem Rechte und nach A.-L.-R., so auch nach dem B.-G.-B. (§§ 320 ff.) keiner besonderen Form. Wollte man aber auch diesen Vertrag als einen im Interesse des Sohnes eines dritten, abgeschlossenen Leibrentenvertrag nach den §§ 328, 330, 761 B.-G.-B. ansehen, so würde es sich doch hierbei um eine Ausstattung im Sinne des § 1624 B.-G.-B. handeln, weil die Zulage zur Begründung und Erhaltung einer selbständigen Lebensstellung vom Vater dem Sohne gegeben wird. Eine solche Ausstattung aber gilt nach der zitierten Vorschrift des B.-G.-B. nur insoweit als Schenkung, als sie das den Umständen, insbesondere den Vermögensverhältnissen des Vaters, entsprechende Maß übersteigt. Dieser Ausnahmefall liegt hier offenbar nicht vor, und es würde deshalb die zur Gültigkeit eines Leibrentenvertrags nach § 761 des B.-G.-B. erforderliche schriftliche Form des Versprechens genügen.

Nr. 7. Entsch. Bd. XI i. St. S. 183 v. 6. VI. 03 VIII a 76/02.

Eink.-St.-Ges. § 9 I 3.

Übernimmt eine Witwe bei der Auseinandersetzung über den Nachlaß ihres Ehemanns gegenüber den minderjährigen, im Besitz eigenen Vermögens befindlichen Kindern hinsichtlich ihrer Unterhaltung und Ausbildung bestimmte Verpflichtungen, so handelt es sich in der Regel nicht um die Anerkennung und Regulierung der der Mutter gesetzlich obliegenden Unterhaltungspficht, sondern um die Übernahme einer hiervon unabhängigen, eine Gegenleistung für die überwiesenen Gegenstände darstellenden Verpflichtung. Diese Verpflichtungen stellen sich demnach als eine auf einem besonderen Rechtstitel beruhende dauernde Last dar, die, wenn die Ehefrau selbst zur Steuer veranlagt wäre, gemäß § 9 I 3 Eink.-St.-Ges. bei der Berechnung ihres steuerpflichtigen Einkommens in Abzug gebracht werden müßte (E.-O.-V. in St. Bd. II S. 312 ff.). Es kann daher auch keinem Bedenken unterliegen, daß, wenn das Einkommen der nicht dauernd getrennt von ihrem Ehemanne lebenden Ehefrau dem ersteren nach § 11 Eink.-St.-Ges. behufs dessen Steuerveranlagung zugerechnet wird, der Abzug dieser Last in gleicher Weise bewirkt werden muß (E.-O.-V. in St. Bd IX S. 220 oben und Anm.).

Nr. 8. Entsch. Bd. XI i. St. S. 186 v. 1. XI. 02 X e 5/02.

Eink.-St.-Ges. § 9 I 3.

Die in einem Gutsüberlassungsvertrage seitens des Erwerbers übernommene Verpflichtung, einen Bruder, „solange dieser noch nicht von Hause abgezogen ist, gegen die nach Kräften zu Hauses Bestem mitzuverrichtende Arbeit in gesunden und kranken Tagen den standesgemäßen Unterhalt in Kost und Kleidung in der elterlichen Stätte“ zu gewähren, bildet eine auf einem besonderen Rechtstitel beruhende dauernde Last, die von dem Gesamteinkommen abzuziehen ist. Die aus der etwaigen Mitarbeit des Bruders entstehenden Vorteile sind bei der Ermittelung des Einkommens aus dem landwirtschaftlichen Betriebe zu berücksichtigen.

Nr. 9. Entsch. v. 22. I. 03 Nr. XI a 105.
Eink.-St.-Ges. §§ 9 I 1, II 2, 15 Abs. 3.

1. In der neueren Rechtsprechung des O.-V.-G. ist wiederholt anerkannt, daß Aufwendungen für berufsmäßige, über das persönliche Bedürfnis des Steuerpflichtigen hinausgehende Kleidung abzugsfähig sind (E.-V.-O. in St. Bd. IX S. 152, 157). Dies gilt bei gleichen Voraussetzungen auch für Beamte. Denn das Eink.-St.-Ges. hat in dieser Hinsicht weder eine Begünstigung noch eine Benachteiligung der Beamten gegenüber den übrigen Steuerpflichtigen beabsichtigt. Eine besondere Bestimmung enthält nur § 15 Abs. 3 a. a. O. Hiernach soll der zur Bestreitung des Dienstaufwandes bestimmte Teil des Diensteinkommens „außer Ansatz“ bleiben. Sofern also ein zahlenmäßiger Betrag für den Dienstaufwand bestimmt ist, so soll dieser Betrag weder zur Anrechnung kommen, noch ein weiterer Abzug stattfinden. Wenn aber eine solche zahlenmäßige Festsetzung des Dienstaufwandes nicht erfolgt ist, so gelten auch für Beamte die allgemeinen Bestimmungen. Diese finden sich überhaupt nicht im § 15, sondern im § 9 I 1, II 2 a. a. O.

2. Der Beschwerdeführer ist ein Eisenbahnbeamter, der ausschließlich während der Dienstzeit die vorgeschriebene Dienstkleidung trägt, ohne daß wegen des Dienstaufwandes besondere Bestimmungen getroffen wären. Es handelt sich also für ihn um eine berufsmäßige, über sein persönliches Bedürfnis hinausgehende Kleidung und der Aufwand hierfür ist gemäß § 9 I 1, II 2 bei der Quelle gewinnbringende Beschäftigung zu kürzen. Daß die Aufwendungen des Beschwerdeführers für die Dienstkleidung durch Vermittelung der Kleiderkasse erfolgen, kann hieran nichts ändern.

Nr. 10. Entsch. Bd. XI i. St. S. 188 v. 30. IV. 04 V c 15/03.
Eink.-St.-Ges. § 9.

1. Der zum Besitz eines Fideikommisses Berufene nimmt hinsichtlich der Fideikommißschulden die Stelle des wirklichen Schuldners ein und tilgt durch die Abtragung seine eigenen Schulden. Die dazu erforderlichen Amortisationsbeträge sind daher nicht abzugsfähig. (Vgl. E.-O.-V. in St. Bd. VI S. 102 ff.)

2. Nach § 24 Abs. 2 b des Ges. wegen Aufhebung direkter Staatssteuern v. 14. VII. 93 (G.-S. S. 119) haben die zur Erstattung der Grundsteuerentschädigung Verpflichteten, wenn sie statt der Kapitalzahlung die Entrichtung einer Tilgungsrente wählen, eine solche von jährlich 4 % des festgestellten Entschädigungskapitals während der Tilgungsperiode zu entrichten, wodurch das Kapital mit $3\frac{1}{2}$ % verzinst, sowie mit $\frac{1}{2}$ % und mit den durch die fortschreitende Tilgung ersparten Zinsen des ursprünglichen Kapitalsbetrags getilgt wird. Es wird also $\frac{1}{2}$ % oder ein Achtel der ganzen Rente im Gesetz ausausdrücklich als Tilgungsbeitrag bezeichnet und auch tatsächlich zum Zwecke der Tilgung des Kapitals verwendet. Dieses Achtel stellt sich daher ebenfalls als eine nach § 9 II 1 Eink.-St.-Ges. nicht abzugsfähige Kapitalabtragung des Fideikomißbesitzers dar.

3. Nach der in §§ 72, 73 Tit. 4 Teil II anerkannten Theorie des geteilten Eigentums steht das Obereigentum des Fideikommisses der als eine juristische Person anzusehenden Familie zu, dem jedesmaligen Besitzer dagegen nur das nutzbare Eigentum. Ist also der letztere auf Grund der Stiftungsurkunde verpflichtet, einen bestimmten Teil der Einkünfte des Fideikommisses der Substanz desselben zuzuschlagen, so liegt darin, weil die Familie die Obereigentümerin der das Fideikommiß bildenden Gegenstände ist, eine Ver-

pflichtung des Fideikommißbesitzers gegenüber der Familie, also gegenüber einer anderen als Rechtssubjekt anerkannten Person. Es kann demnach auch nicht zweifelhaft sein, daß diese Verpflichtung, wenn sie eine dauernde ist, sich als eine auf einem besonderen Rechtstitel, nämlich der Stiftungsurkunde, beruhende dauernde Last im Sinne der Vorschrift in § 9 I 3 Eink.-St.-Ges. darstellt und demgemäß der Fideikommißbesitzer berechtigt ist, den betreffenden Teil der Einkünfte von seinem Eigentum in Abzug zu bringen. (Vgl. E.-O.-V. in St. Bd. VI S. 16, 17 in der Anmerkung, Bd. IX S. 201 ff.).

4. Nach gemeinem Rechte ist dagegen die Theorie vom geteilten Eigentume beim Familienfideikommisse nicht anerkannt. Nach den Grundsätzen des gemeinen Rechtes gilt vielmehr der Fideikommißbesitzer als der alleinige wahre Eigentümer des gesamten Familienvemögens, der in seinem Eigentumsrechte nur durch die Anordnungen des Stifters und die Rechte der Fideikommißnachfolger beschränkt ist.

Nach gemeinem Rechte wird daher dem Fideikommißbesitzer durch die Bestimmung der Stiftungsurkunde, daß er die Zinsen eines Fideikommißkapitals bis zu einem bestimmten Zeitpunkte der Substanz des Fideikommisses einzuverleiben habe, nicht eine Verpflichtung zur Abführung der Zinsen an eine dritte Person, sondern lediglich eine Beschränkung bezüglich der Verfügung über die Zinsen auferlegt. Er bleibt trotz dieser Bestimmung der Stiftungsurkunde die allein zum Bezuge der Zinsen berechtigte Person; er ist nur nicht berechtigt, sie beliebig zu verwenden, sondern sie zum Kapitale zu schlagen verpflichtet. Die Zinsen wachsen also, weil er Eigentümer des ganzen Fideikommißvermögens ist, trotz der Beschränkung durch die Stiftungsurkunde der Substanz seines eigenen Vermögens zu. Diese Beschränkung steht daher nach den Grundsätzen des gemeinen Rechtes der Hinzurechnung der gesamten Zinsen des Fideikommißkapitals zu dem steuerpflichtigen Einkommen des Beschwerdeführers nicht entgegen (vgl. E.-O.-V. in St. Bd. IX S. 222 ff.).

Nr. 11. Entsch. Bd. XI i. St. S. 192 v. 8. VII. 02 IV b 175/02.

Eink.-St.-Ges. § 9 I 1, 4, 6, 7.

1. Die Stempelkosten für das Sanitätsratpatent sind nicht abzugsfähig, da diese Ausgabe zur Erzielung, Erhaltung oder Sicherung des Einkommens aus der ärztlichen Tätigkeit nicht dient, den Geschäftsunkosten also nicht zugerechnet werden kann.

2. Auch die Beiträge, die zur Deckung der Kosten für die Ärztekammer gezahlt sind, unterliegen nicht dem Abzuge. Sie gehören zu den Abgaben, die an öffentliche Verbände zufolge gesetzlicher Vorschrift zu leisten sind. Aus dem Umstande, daß in § 9 I 4 Eink.-St.-Ges. eine besondere Vorschrift über die Abzugsfähigkeit von Steuern und Abgaben gegeben ist, können dergleichen Beiträge nicht vom Standpunkte der Nr. I 1 a. a. O. beurteilt werden (vgl. E.-O.-V. in St. Bd. VI S. 131 ff.). Nach § 9 I 4 mindern sie nicht das Einkommen, da ihrer dort nicht gedacht ist, und sie als eine indirekte Abgabe nicht anzusehen sind.

3. Dagegen sind Haftpflichtversicherungsprämien abzugsfähig. Sie werden zur Sicherung des Einkommens aus der gewinnbringenden Beschäftigung verausgabt und gehören daher zu den sachlichen Geschäftsunkosten. In Nr. 6 und 7 des § 9 I Eink.-St.-Ges. ist den die Person des Steuerpflichtigen betreffenden Versicherungsbeiträgen aus besonderen Gründen noch die Abzugsfähigkeit zugesprochen.

Nr. 12. Entsch. Bd. XI i. St. S. 193 v. 6. V. 03 IIa 149/02.

Eink.-St.-Ges. § 9.

Gemäß den Gründen in E.-O.-V. in St. Bd. III S. 134, ist die Erbschaftsteuer nach dem Eink.-St.-Ges. nicht abzugsfähig. Was die Begräbniskosten anlangt, so sind diese nach § 1968 B.-G.-B. von den Erben als solchen zu tragen. Sie sind hiernach eine Verbindlichkeit des Nachlasses und mindern ihn, sie werden also von den Erben nicht zur Erwerbung, Sicherung und Erhaltung des Einkommens entrichtet; nur in letzterem Falle würden sie nach § 9 I 1 Eink.-St.-Ges. abzugsfähig sein.

Nr. 13. Entsch. Bd. XI i. St. S. 194 v. 7. XI. 03 IX 108/03.

Eink.-St.-Ges. § 9 I 6, 7, II 1.

Nach § 9 I 6 Eink-St.-Ges. sind von dem Einkommen in Abzug zu bringen die vom Steuerpflichtigen gesetz- oder vertragsmäßig zu entrichtenden Beiträge zu . . . Pensionskassen. Wenngleich im vorliegenden Falle das zu den Akten eingereichte Statut sich als Statut der Pensionskasse der Schiffbauanstalt bezeichnet, so handelt es sich doch hier um keine eigentliche Pensionskasse; denn die Zahlungen aus dieser Kasse erfolgen nicht in der Form einer von einem bestimmten Zeitpunkt an zu zahlenden laufenden Rente, sondern als einmalige Kapitalzahlungen. Außerdem werden die Beiträge, die mindestens 2 % des Gehalts des der Pensionskasse beitretenden Beamten betragen, von diesem nicht an einen Dritten gegen die Verpflichtung der Gewährung einer künftigen Rente gezahlt, sondern in einem auf den Namen des betreffenden Beamten und der Schiffbauanstalt lautenden Sparkassenbuche der A.er Spar- und Leihkasse „mit Zins und Zinseszins für den Beamten angesammelt“. Das Recht des Beamten an den Beiträgen hört daher niemals ganz auf, und er erhält die Beiträge nebst Zinsen selbst in dem Falle zurückerstattet, daß der Dienstaustritt unter Umständen erfolgt, welche die Schiffbauanstalt zu einseitiger, sofortiger Entlassung berechtigen. Dieser letztere Umstand spricht zugleich gegen die an sich noch mögliche Annahme einer Kapitalversicherung auf den Erlebens- oder Todesfall gemäß § 9 I 7 a. a. O. Da der Verpflichtung des Beamten zur Zahlung der Beiträge die unbedingte Verpflichtung der Gesellschaft zu deren künftiger Rückzahlung an den Zahlenden bezw. dessen Erben gegenübersteht, so können die Beiträge auch nicht als Prämienzahlung, d. i. als Gegenleistung des Versicherungsnehmers, angesehen werden. Es fehlt ferner gänzlich an einem zum Wesen einer Versicherung gehörigen Risiko. Weder für den Beamten besteht ein Risiko, da er bezw. seine Erben die gezahlten Beiträge mit Zinsen in jedem Falle zurückgezahlt erhalten, noch für die Schiffbauanstalt, da diese in keinem Falle mehr als die von ihr statutenmäßig zu leistenden Beiträge aufzuwenden hat.

Hiernach können die jährlichen Zahlungen des Steuerpflichtigen weder als Beiträge an eine Pensionskasse im Sinne des § 9 I 6 a. a. O. noch als Versicherungsprämie im Sinne des § 9 I 7 a. a. O. angesehen und deshalb zum Abzuge nicht zugelassen werden. Es handelt sich vielmehr um Kapitalansammlungen in Form von Spareinlagen, welche gemäß § 9 II 1 a. a. O. vom Einkommen nicht abzugsfähig sind.

3. Steuerpflicht der nichtphysischen Personen.

A. Steuerpflichtige Unternehmungen.

Nr. 1. Entsch. Bd. XI i. St. S. 196 v. 25. VI. 02 V A 46/02.
Eink.-St.-Ges. § 16.

Die Veranlagung einer Aktiengesellschaft vor ihrer Eintragung in das Handelsregister ist unzulässig. Die Schöpfung der juristischen Personen ist nicht der privatrechtlichen Vereinbarung anheimgegeben, sondern unter die Kontrolle des Registergerichts gestellt, durch dessen Amtstätigkeit die Gesellschaft als solche ihre Rechtsbeständigkeit erst erlangt (vgl. E.-O.-V. in St. Bd. VIII S. 161 ff., S. 196 ff.).

Nr. 2. Entsch. Bd. XI i. St. S. 198 v. 2. V. 03 V A 72/02.
Eink.-St.-Ges. § 16.

Durch die bloße Veränderung der Firma, des Sitzes und der Höhe des Grundkapitals wird der Fortbestand einer Aktiengesellschaft nicht berührt.

B. Steuerpflichtiges Einkommen.

a) *Der Aktiengesellschaften und der Kommanditgesellschaften auf Aktien.*

Nr. 1. Entsch. Bd. XI i. St. S. 199 v. 13. V. 03 V A 16/03.
Eink.-St.-Ges. §§ 7—9, 16.

1. Unter den „Überschüssen" im Sinne des § 16 Eink.-St.-Ges. sind die Überschüsse der Einnahmen der Aktiengesellschaften und der sonstigen subjektiv steuerpflichtigen Gesellschaften (§ 1 Nr. 4 und 5) aus den in § 7 Nr. 1 bis 4 genannten Einkommensquellen über die gesetzlich anerkannten Abzüge zu verstehen. Es finden daher die Vorschriften über die objektive Steuerpflicht im Abschnitt I 2 des Ges., insbesondere die in den §§ 7 bis 9, grundsätzlich auch auf die genannten Gesellschaften Anwendung, namentlich also auch auf Aktiengesellschaften in Liquidation.

2. Die Überschüsse einer Handel oder Gewerbe betreibenden Aktiengesellschaft sind gleichbedeutend mit ihrem geschäftlichen Reingewinn im Sinne des § 14, und nach der ausdrücklichen Bestimmung im Abs. 1 dieses Paragraphen bildet jeder Zuwachs des Anlagekapitals eine bei der Ermittelung des geschäftlichen Reingewinns zu berücksichtigende Einnahme (vgl. E.-O.V. in St. Bd. X S. 214 ff.). Dasselbe kann aber nicht der Fall sein, bei einer in Liquidation getretenen Aktiengesellschaft, die ihr Gewerbe nicht fortbetreibt und ein Gewerbe überhaupt nicht betreibt. Denn bei ihr handelt es sich nur noch um die Realisierung des einem Erwerbszwecke nicht mehr dienenden Gesellschaftsvermögens.

3. Der Gewinn, den eine in Liquidation befindliche und ein Gewerbe nicht mehr betreibende Aktiengesellschaft durch den Verkauf eines Grundstücks gegenüber seinem Buchwert erzielt, ist daher nicht steuerpflichtig.

Nr. 2. Entsch. Bd. XI i. St. S. 203 v. 4. III. 03 V A 29/02.
Eink.-St.-Ges. §§ 7, 14, 16.

1. Unter den Überschüssen im Sinne des § 16 Eink.-St.-Ges., die im Falle ihrer Verteilung unter die Gesellschaftsmitglieder oder ihrer Verwendung zu einem der dort angegebenen Zwecke als steuerpflichtiges Einkommen der Aktiengesellschaften und sonstigen subjektiv steuerpflichtigen Gesellschaften gelten, sind (vgl. E.-O.-V. in St. Bd. X S. 214 ff.) die Überschüsse der Einnahmen jener Gesellschaften aus den in § 7 Nr. 1 bis 4 des Ges. genannten Einkommensquellen über die gesetzlich anerkannten Abzüge zu verstehen. Die Überschüsse einer Handel oder Gewerbe betreibenden Aktiengesellschaft, bei der nur die Einkommensquelle „Handel und Gewerbe" (§ 7 Nr. 3, § 14) in Frage steht, sind demnach gleichbedeutend mit ihrem geschäftlichen Reingewinn im Sinne des § 14. Bei einer rein gewerblichen Aktiengesellschaft, zu deren Geschäftskreise unter anderem die Ausgabe von Hypothekenpfandbriefen und Kommunalobligationen auf Grund der von ihr erworben Hypotheken- und Grundschuldforderungen oder der gegen öffentliche Korporationen ohne Pfandsicherheit erworbenen Darlehnsforderungen gehört, besteht demnach ein von ihr durch den Betrieb des Pfandbriefgeschäfts erzielter Gewinn zu ihrem Einkommen aus Handel und Gewerbe im Sinne des § 14 Eink.-St.-Ges. und demgemäß auch zu den Überschüssen im Sinne des § 16. Es fragt sich nun, ob einer Hypothekenbank dadurch ein Gewinn erwächst, daß sie zum Nennbetrag einzulösende Hypothekenpfandbriefe über pari ausgibt oder die bereits ausgegebenen zu einem den Nennwert nicht erreichenden Preise für sich erwirbt. Diese Frage ist nach beiden Richtungen zu bejahen.

2. Durch die Ausstellung und Begebung von Pfandbriefen wird für die Hypothekenbank, die den Preis, zu dem die Ausgabe erfolgt, für sich erwirbt, die Verpflichtung begründet, dem Inhaber des Pfandbriefs gegen dessen Rückgabe den darin vorgeschriebenen Betrag zu dem sich nach den Ausgabebedingungen ergebenden Zeitpunkte zu zahlen und bis dahin den Nennbetrag des Pfandbriefs zu dem darin angegebenen Zinsfuße zu verzinsen. Durch die Begebung zum Nennbetrage rückzahlbarer Pfandbriefe über pari wird demnach das Aktivvermögen der Hypothekenbank um den ganzen Ausgabepreis einschließlich des Agio vermehrt, während sie nur mit einer Schuld in Höhe des Nennbetrags belastet wird. Diese Schuld bei der behufs Ermittelung des Jahresgewinns zu bewirkenden Gegenüberstellung der Aktiva und Passiva höher als zum Nennbetrage zu bewerten, fehlt jeder gesetzliche Grund. Insbesondere kommt bei der Bewertung der Passiva die Höhe des Zinsfußes, mit dem eine Schuld zu verzinsen ist, nicht in betracht. Die erst für spätere Geschäftsjahre zu zahlenden Zinsen sind am Schlusse des Geschäftsjahrs, in dem die Begebung der Pfandbriefe erfolgt ist, nicht zu berücksichtigen, weil sie zu diesem Zeitpunkte noch keine Verbindlichkeit der Bank bilden. Hat aber hiernach die Begebung der Pfandbriefe auf das Ergebnis des Begebungsjahrs in der Weise eingewirkt, daß das Vermögen der Gesellschaft um den Betrag des erzielten Agio vermehrt worden ist, so läßt sich auch nicht in Abrede stellen, daß sich das Agio rechtlich wie wirtschaftlich als Gewinn darstellt und demnach auch in steuerlicher Beziehung als solcher zu behandeln ist (vgl. E.-O.-V. in St. Bd. IV S. 236 ff.).

Es mag wirtschaftlich korrekt sein, daß eine Hypothekenbank das Agio nicht lediglich als zur Verteilung geeigneten Gewinn des Begebungsjahrs behandelt,

vielmehr auch zur teilweisen Deckung der Pfandbriefzinsen in den späteren Jahren verwendet und, um dies buchmäßig zu ermöglichen, in der auf den Schluß des Begebungsjahrs gezogenen Bilanz das Agio ganz oder teilweise unter die Passiva einstellt. Nur darf dabei nicht übersehen werden, daß es sich bei der Einstellung eines Agiokontos unter den Passiven aus dem angegebenen Grunde nicht um ein Bewertungskonto, sondern um die Bildung eines wirklichen Reservefonds handelt. Zur Bewertung der Pfandbriefschuld kann das Agiokonto nicht dienen, weil sonst seine allmähliche Abschreibung im Falle der Verwendung zur Tilgung der Pfandbriefzinsen ausgeschlossen wäre. Die Bewertung eines Aktivpostens kommt dabei aber überhaupt nicht in Frage; das Agiokonto ist vielmehr ausdrücklich zur teilweisen Tilgung künftiger Zinsverbindlichkeiten und zur Deckung eines Disagio bei der Begebung von Pfandbriefen unter pari bestimmt, seine Eigenschaft als Reservefonds also nicht zu bezweifeln.

3. Erwirbt andererseits eine Hypothekenbank bereits im Umlaufe gewesene eigene Pfandbriefe, so wird ihre Vermögenslage durch diesen Erwerb in ganz anderer Weise beeinflußt als durch den Erwerb der von anderen Rechtssubjekten ausgestellten Wertpapiere. Wertpapiere der letzteren Art können von der Bank jederzeit durch ihre Veräußerung wieder in Geld umgesetzt werden, ohne daß sie sich durch die Veräußerung mit einer Schuld zu belasten genötigt ist. Durch den Erwerb derartiger Wertpapiere wird daher ihr Vermögensstand, ebenso wie bei dem Erwerb eines sonstigen Wertobjekts, nur insofern berührt, als der dem Papiere zur Zeit des Erwerbes beiwohnende Wert dem Aktivvermögen hinzutritt und der Erwerbspreis entweder aus letzterem ausscheidet oder, falls ihn die Bank schuldig blieb, die Passiva vermehrt. Erwirbt dagegen die Bank bereits im Umlaufe gewesene eigene Pfandbriefe, so wird dadurch ihr Aktivvermögen um nichts vermehrt, sondern durch den bar gezahlten Erwerbspreis lediglich verringert, andererseits aber werden ihre Passiva, abgesehen von einer etwaigen Vermehrung durch den der Bank gestundeten Erwerbspreis, um den Betrag der jenen Pfandbriefen gegenüberstehenden Pfandbriefschuld vermindert.

(Folgt eingehende Begründung.)

Ein von einer Hypothekenbank zurückerworbener eigener Pfandbrief unterscheidet sich in keiner Weise, weder rechtlich noch wirtschaftlich, von einem bereits ausgefertigten, aber noch nicht begebenen Pfandbrief und hat namentlich, so lange er sich im Besitze der Bank befindet, ebensowenig wie dieser, irgend einen Wert. Letzteres ergibt sich schon daraus, daß die Bank den zurückerworbenen Pfandbrief nicht ohne weiteres wie jedes andere Vermögensobjekt durch Veräußerung in Geld umsetzen, sich vielmehr durch dessen Weiterveräußerung nur in der Weise Geld beschaffen kann, daß sie sich gleichzeitig wieder mit der ursprünglichen Pfandbriefschuld belastet. Der Pfandbrief ohne Wiederübernahme dieser Schuld hat keinen Verkaufswert und demnach in den Händen der Bank selbst nicht die Eigenschaft eines selbständigen Vermögensobjekts; durch seinen Besitz wird daher die Höhe ihres Aktivvermögens in keiner Weise beeinflußt. Die Weiterveräußerung eines zurückerworbenen eigenen Pfandbriefs durch eine Hypothekenbank stellt sich vielmehr, ebenso wie die ursprüngliche Begebung, als die Eingehung eines neuen Kreditgeschäfts dar.

4. Da die Bilanz den wirklichen Vermögensstand zu dem Zeitpunkt, auf den sie gezogen wird, ergeben soll, so folgt aus den vorentwickelten Grundsätzen zugleich für die Aufstellung der Bilanz einer Hypotheken-

bank mit Notwendigkeit, daß die in deren Besitze befindlichen eigenen Pfandbriefe unter keinen Umständen als wirkliches Aktivum oder als wirkliches Passivum in der Bilanz erscheinen dürfen. Dies kann buchmäßig sowohl dadurch erreicht werden, daß die betreffenden Pfandbriefe unter den Aktiven überhaupt nicht in Ansatz gebracht und von dem unter den Passiven befindlichen Pfandbriefkonto abgeschrieben werden, als auch in der Weise, daß sie ebenso unter den Aktiven wie unter den Passiven mit dem Nennwert in Ansatz gebracht werden. Diese buchmäßige Behandlung ist namentlich auch in dem Falle geboten, wenn die Hypothekenbank die Pfandbriefe zu einem den Nennwert nicht erreichenden Preise erworben hat. Denn es fehlt an jedem gesetzlichen Grunde, in diesem Falle die Pfandbriefe unter den Aktiven mit dem Kurswert oder Erwerbspreis, unter den Passiven dagegen mit dem Nennwert in Ansatz zu bringen.

5. Völlig unerheblich ist, aus welchem Grunde die Bank ihre eigenen Pfandbriefe erworben hat, ob zum Zwecke ihrer Einziehung oder zur vorübergehenden Anlegung verfügbarer Gelder oder zur Regulierung des Kurses ihrer Pfandbriefe. Bei der Anfertigung der Inventur und Bilanz kommt es lediglich auf den tatsächlichen Zustand zu dem dafür maßgebenden Zeitpunkt an, insbesondere also auf den jedem Vermögensgegenstande zu diesem Zeitpunkte beiwohnenden Wert. Nach dem Rechtszustande vor dem 1. I. 1900 war es daher unzulässig, daß eine Hypothekenbank die zurückerworbenen Pfandbriefe je nach der bei dem Erwerbe maßgebend gewesenen Absicht in der Bilanz verschieden bewertete. Ob die hier streitigen Fragen nach den Vorschriften des Hypothekenbankges. v. 13. VII. 99 anders zu entscheiden wären, kann unerörtert bleiben, da dieses Gesetz auf den vorliegenden Fall noch keine Anwendung findet.

6. Nach den vorstehenden Ausführungen kann nicht zweifelhaft sein, daß, wenn eine Hypothekenbank zum Nennwerte rückzahlbare Pfandbriefe zu einem Preise unter pari erwirbt, die Differenz, das Disagio, sich ebenso als Geschäftsgewinn darstellt, als wenn es ihr aus irgend einem Grunde gelingt, sich von einer anderen Geschäftsschuld durch Aufwendung eines deren Nennbetrag nicht erreichenden Vermögenswerts zu befreien.

Nr. 3. Entsch. Bd. XI i. St. S. 213 v. 23. XII. 02 V A 71/02.

Eink.-St.-Ges. §§ 7, 14, 16.

1. Zu den Überschüssen im Sinne des § 16 Eink.-St.-Ges. gehört bei einer gewerblichen Aktiengesellschaft nicht ohne weiteres der Betrag, um welchen die ihr von einer Versicherungsgesellschaft zu zahlende Brandentschädigung den in der letzten Bilanz vor dem Brande angesetzten Wert der durch den Brand zerstörten oder beschädigten Gegenstände übersteigt. Denn es sind unter den „Überschüssen" die Überschüsse der Einnahmen der Aktiengesellschaften und sonstigen subjektiv steuerpflichtigen Gesellschaften aus den in § 7 Nr. 1 bis 4 des Ges. aufgeführten Einkommensquellen über die gesetzlich anerkannten Abzüge zu verstehen. Die Vorschriften über die objektive Steuerpflicht im Abschnitt I 2, insbesondere die in den §§ 7 bis 9, finden daher grundsätzlich auch auf die genannten Gesellschaften Anwendung, und die Überschüsse einer Handel oder Gewerbe betreibenden Aktiengesellschaft, bei der nur die Einkommensquelle „Handel und Gewerbe" (§ 7 Nr. 3, § 14) in Frage steht, sind demnach gleichbedeutend mit ihrem geschäftlichen Reingewinn im Sinne des § 14. Bei der Berechnung des letzteren nach Maßgabe der in diesem Paragraphen getroffenen Vorschriften können aber, abgesehen von dem ausdrücklich hervorgehobenen Zu-

wachse des Anlagekapitals als Einnahmen nur diejenigen inbetracht kommen, die entweder unmittelbar durch den Betrieb des Unternehmens dem Inhaber zugeflossen oder von ihm geschaffen sind oder sich mittelbar als Früchte des in dem Unternehmen werbenden Anlage- und Betriebskapitals darstellen (vgl. E.-O.-V. in St. Bd. IV S. 361; Bd. X S. 261, 263, 264, 266, 267).

2. Zu den Einnahmen dieser Arten gehört die Brandentschädigung für die durch Brand zerstörten oder beschädigten Gegenstände zweifelsfrei nicht. Dagegen ist die Brandentschädigung anstelle dieser Gegenstände ein Bestandteil des Anlage- und Betriebskapitals der Gesellschaft geworden. Es konnte sich daher bei der Ermittelung der steuerpflichtigen Überschüsse des Geschäftsjahres 1898 nur darum handeln, ob im Laufe desselben das Anlage- und Betriebskapital der Gesellschaft dadurch einen Zuwachs erfahren hat, daß die von den betr. Versicherungsgesellschaften zu zahlende oder bis zum Schlusse dieses Jahres gezahlte Brandentschädigung für Kontorutensilien, Werkzeuge usw. den Wert dieser Gegenstände bei Beginn des Jahres, z. B. weil sie bis zu dem Brande eine Wertsteigerung erfahren hatten, nachweisbar überstieg. Die Berufskommission hätte daher unter allen Umständen diesen Wert ermitteln müssen, und zwar konnte dabei, da der Buchwert von nur 1 Mk. dem nach handelsrechtlichen Grundsätzen in die Bilanz einzustellende Werte nicht entsprach, lediglich der wirkliche Wert, also der gemeine Wert im Sinne des § 9 Erg.-St.-Ges., d. i. der objektive Verkaufswert unter der Voraussetzung des Fortbestandes des Geschäfts inbetracht kommen (vgl. E.-O.-V. in St. Bd. VI S. 33 ff., Bd. VII S. 86, Bd. X S. 303). Nur die Differenz zwischen diesem Werte und der Brandentschädigung bildete in Wirklichkeit einen Zuwachs des Anlage- und Betriebskapitals, der nach § 14 Abs. 1 Satz 3 Eink.-St.-Ges. den Überschüssen des Jahres 1898 hinzugerechnet werden durfte; die Differenz zwischen der Brandentschädigung und dem der Wirklichkeit nicht entsprechenden Buchwerte der verbrannten Gegenstände stellt dagegen nur einen fingierten, buchmäßigen Vermögenszuwachs der Gesellschaft dar, der bei der Ermittelung ihres in Preußen steuerpflichtigen Einkommens nicht berücksichtigt werden durfte

Nr. 4. Entsch. Bd. XI i. St. S. 220 v. 17. VI. 03 V A 25/03.

Eink.-St.-Ges. § 16.

Zu den Überschüssen einer gewerblichen Aktiengesellschaft gehören auch die Zinsen eines in ihrem Eigentume stehenden Beamten-Unterstützungsfonds. Zuwendungen einer Aktiengesellschaft zu Wohltätigkeitszwecken sind allerdings steuerfrei, doch ist dabei Voraussetzung, daß der zu solchen Zwecken bestimmte Betrag wirklich verausgabt wird und aus dem Vermögen der Gesellschaft ausscheidet. Durch Zinsen, den ein im Eigentume der Gesellschaft stehender Beamten-Unterstützungsfonds erhalten hat, ist das Vermögen der Gesellschaft vermehrt und eine Rücklage zur Verwendung für künftige Zwecke, also ein Reservefonds, geschaffen bezw. ein vorhandener vergrößert worden, ohne daß Verpflichtungen der Gesellschaft in gleicher Höhe gegenüberstehen; denn alles, was die Gesellschaft an Unterstützung gibt, hängt von ihren freien Willen ab (vgl. E.-O.-V. in St. Bd. VIII S. 179 ff., 255; Bd. IX S. 419 ff.). Es kann sich daher nur noch darum handeln, ob diese Zinsen des eigenen Fonds der Gesellschaft auch als Einkommen der ein Gewerbe betreibenden Gesellschaft angesehen werden können. Auch diese Frage ist zu bejahen, da zum gewerblichen Einkommen auch diejenigen Einnahmen zu rechnen sind, welche sich als Früchte des in dem Unter-

nehmen werbenden Anlage- und Betriebskapitals darstellen (vgl. E.-O.-V. in St. Bd. IV S. 361; Bd. X S. 261, 263, 264, 266, 267).

Nr. 5. Entsch. Bd. XI i. St. S. 222 v. 13. I. 04 V A 38/03.
Eink.-St.-Ges. § 15.

Zuwendungen aus dem Reingewinn einer Aktiengesellschaft an einen Pensions- oder Wohnungsfonds für Beamte und Arbeiter sind nicht schon deshalb steuerfrei, weil die Bildung dieser Fonds auf einem zur Kenntnis der Beamten und Arbeiter gebrachten Beschlusse des Aufsichtsrats beruht, sondern nur dann, wenn entweder ein der Gesellschaft als besonderes Rechtssubjekt gegenüberstehender Fonds vorhanden ist, oder wenn dargetan wird, daß die Zuführungen auf Grund von Verpflichtungen erfolgt sind, die der Gesellschaft schon jetzt gegen ihre Beamten und Arbeiter obliegen (vgl. E.-O.-V. in St. Bd. VIII S. 252, Bd. IX S. 421). Anderenfalls bilden sie Rücklagen für spätere Verwendung aus den Überschüssen der Gesellschaft, also steuerpflichtige Reservefonds.

Nr. 6. Entsch. Bd. XI i. St. S. 223 v. 4. III. 03 V A 83/02.
Eink.-St.-Ges. § 16.

Die von dritten auf Grund von Garantieverpflichtungen zur Kasse einer Aktiengesellschaft geleisteten Zuschüsse sind nicht steuerpflichtig, wenn die Gesellschaft zur Rückzahlung verpflichtet ist, wenn also der Einnahme aus den Zuschüssen eine Schuld der Gesellschaft in gleicher Höhe gegenübersteht.

Nr. 7. Entsch. Bd. XI i. St. S. 225 v. 12. III. 04 V A 1/01.
Eink.-St.-Ges. § 16.

1. Die von dritten auf Grund von Garantieverpflichtungen zur Kasse einer Aktiengesellschaft geleisteten Zuschüsse sind nicht steuerpflichtig, wenn es sich um Zahlungen auf Grund einer Renten- oder Dividendengarantie zu Gunsten der Aktionäre handelt. (Vgl. E.-O.-V. in St. Bd. I S. 343 ff., Bd. III S. 104 ff., Bd. VII S. 307.)

2. Wenn die Berufskommission annimmt, daß nach Lage der Sache die Aktionäre Lit. A der steuerpflichtigen Gesellschaft einen garantierten Dividendenanspruch lediglich gegen diese haben, so übersteht sie zunächst, daß die Dividendengarantie einer Aktiengesellschaft gegenüber ihren Aktionären gesetzlich unzulässig ist. Denn nach Art. 217 des Allg. Deutschen Hand.-G.-B. (jetzt § 215 Hand.-G.-B. v. 10. V. 97) dürfen — von den s. g. Bauzinsen abgesehen — Zinsen von bestimmter Höhe für die Aktionäre nicht ausbedungen werden; es darf vielmehr unter sie nur dasjenige verteilt werden, was sich nach der jährlichen Bilanz als Reingewinn ergibt. Nur ein dritter kann daher die Gewähr dafür übernehmen, daß die an die Aktionäre eines Aktienunternehmens zu zahlende Dividende während eines bestimmten Zeitraums eine bestimmte Höhe erreiche.

3. Bei den von dritten übernommenen Gewinngarantien ist aber zwischen den rechtlich wie wirtschaftlich wesentlich verschiedenen Fällen der Rentabilitätsgarantie und der Renten- oder Dividendengarantie zu unterscheiden.

a) Der Fall der Rentabilitätsgarantie liegt vor, wenn ein dritter einer Aktiengesellschaft gegenüber die Gewähr dafür über-

nimmt, daß diese einen bestimmten Reingewinn erzielt, ohne daß aber die Aktiengesellschaft dem dritten gegenüber die Verpflichtung übernimmt, den bedungenen Garantiezuschuß zur Verteilung von Dividenden unter ihre Aktionäre zu verwenden. In diesem Falle stehen sich nicht bloß die Gesellschaft und der Garant als die alleinigen Kontrahenten gegenüber, sondern es ist auch Gegenstand des Vertrags lediglich der Vorteil der Gesellschaft; nur für sie, nicht auch für die Aktionäre, soll nach dem Willen beider Teile der Anspruch auf die garantierte Summe begründet werden. Der Vorteil der Aktionäre wird in der Regel die mittelbare Folge des Vertrags sein, er ist aber nicht Gegenstand der Vereinbarung der Gesellschaft mit dem Garanten. Die Gesellschaft erwirbt daher lediglich das Recht, bei einem ungünstigen Jahresergebnis ihres Betriebs die Differenz zwischen dem garantierten Ertrag und dem sich aus der Bilanz ergebenden Gewinn- oder Verlustbetrag, im Falle eines Verlustes insbesondere also auch zunächst die Deckung der Unterbilanz, von dem Garanten zu fordern. Der Anspruch auf den Fehlbetrag stellt demnach eine mit dem Ablaufe des Geschäftsjahrs der Gesellschaft dieser gegen den Garanten erwachsenen Forderung dar, der keine Verpflichtung der Gesellschaft gegen den Garanten oder die Aktionäre gegenübersteht und die demnach in der Bilanz lediglich als Aktivum zu berücksichtigen ist. Die Gesellschaft kann daher über den durch den Garantiezuschuß entstehenden Reingewinn, soweit sie nicht durch das Gesetz oder den Gesellschaftsvertrag daran gehindert ist, ganz ebenso wie über den lediglich durch ihren Betrieb erzielten Reingewinn völlig frei verfügen.

b) Bei der Renten- oder Dividendengarantie übernimmt dagegen der Garant die Gewähr nur dafür, daß die Aktionäre eine gewisse Rente, eine Dividende in bestimmter Höhe, von ihren Aktien beziehen, ohne zugleich die Verpflichtung zur Deckung einer etwaigen Unterbilanz der Aktiengesellschaft übernehmen zu müssen. Eine derartige Garantie kann der Garant im Wege eines mit den Aktionären selbst abgeschlossenen Vertrags übernehmen. In diesem Falle ist jeder Zweifel darüber ausgeschlossen, daß nur den Aktionären, nicht auch der Gesellschaft, der Anspruch auf Zahlung der garantierten Dividende zusteht. Es handelt sich hier daher überhaupt nicht um eine Forderung oder Einnahme der Gesellschaft. Das Vorhandensein einer derartigen Garantie ist also auf das Geschäftsergebnis der Gesellschaft ohne jeden Einfluß und kann weder in der Gewinn- und Verlustrechnung, noch in der Bilanz der letzteren irgendwie berücksichtigt werden. Dabei macht es materiell keinen Unterschied, auch wenn in dem zwischen dem Garanten und den Aktionären geschlossenen Vertrage, wie dies aus Zweckmäßigkeitsrücksichten wohl in der Mehrzahl der Fälle geschieht, vereinbart ist, daß der Garant den auf Grund der Garantie zu leistenden Zuschuß in voller Höhe an die Gesellschaft zahlt und diese die Verteilung an die einzelnen Inhaber der Aktien zu bewirken hat. Denn auch bei dieser Sachlage sind die Anspruchs- und Empfangsberechtigten allein die Aktionäre, die Gesellschaft ist lediglich die Zahlstelle, welche die Zahlung zwischen dem Garanten und den Aktionären vermittelt. Auch in diesem Falle darf die Dividendengarantie in der Jahresrechnung der Gesellschaft keinen Ausdruck finden, da die garantierte Summe nur einen durchlaufenden Rechnungsposten bildet.

c) Eine Renten- oder Dividendengarantie zu Gunsten der Aktionäre kann aber seitens eines dritten auch durch einen mit der Aktiengesellschaft abgeschlossenen Vertrag rechtswirksam übernommen werden, indem er sich der Gesellschaft gegenüber zur Gewährleistung einer Dividende von bestimmter Höhe für die Aktionäre in der Art verpflichtet, daß nach dem Willen beider Kontrahenten aus dem zwischen ihnen geschlossenen Vertrage den Aktionären ein selbständiger und klagbarer Anspruch gegen ihn auf Zahlung des garantierten Betrags an sie selbst erwachsen soll. Ein derartiger Vertrag stellt sich rechtlich als ein Vertrag zu Gunsten dritter dar. Die Wirkungen, die ein derartiger Vertrag für die Kontrahenten selbst wie für den dritten erzeugt, sind daher, falls dafür das B.-G.-B. maßgebend ist, nach den in den §§ 328 ff. das. getroffenen Vorschriften zu beurteilen. Für den vorliegenden Fall kommen indes nach Art. 170 Einf.-Ges. z. B.-G.-B. noch die §§ 74 bis 77 Tit. 5 T. I A.-L.-R. betr. die Verträge über den Vorteil eines Dritten inbetracht. Danach erlangt der dritte erst durch seinen mit Bewilligung der Kontrahenten erfolgten Beitritt zu dem geschlossenen Vertrag ein selbständiges Recht auf die darin für ihn bedungenen Vorteile, während bis dahin nur derjenige Kontrahent, der sich die Leistungen an den dritten versprechen ließ, gegen den anderen Teil, der sich zu ihnen verpflichtet hatte, auch bei dem Mangel eines selbständigen eigenen Interesses, auf Erfüllung an den dritten klagen konnte. Hiernach erzeugte ein zwischen einer Aktiengesellschaft und einem dritten abgeschlossener Vertrag, durch welchen nach dem Willen beider Kontrahenten für die Aktionäre ein selbständiger Anspruch gegen den dritten auf Gewährleistung einer bestimmten Dividende begründet werden sollte, nach dem Beitritte der Aktionäre für diese ganz dieselben Wirkungen, als wenn der Vertrag von vornherein zwischen ihnen und dem Garanten abgeschlossen worden wäre. Sie erlangten durch den Beitritt gegen den Garanten einen klagbaren Anspruch auf Zahlung des garantierten Betrags an sie selbst und, wenn die Zahlung nach dem Inhalte des Vertrags an die Kasse der Gesellschaft mit der Verpflichtung der letzteren zur Aushändigung an die Aktionäre erfolgen sollte, außerdem ein von dem bilanzmäßigen Jahresergebnisse des gesellschaftlichen Unternehmens unabhängiges, den Beschlüssen der Generalversammlung nicht unterliegendes klagbares Recht gegen die Gesellschaft auf Auszahlung des in deren Kasse geflossenen Garantiezuschusses. Der Gesellschaft selbst stand auch in dem letzteren Falle kein eigenes Recht auf den Garantiezuschuß zu; dieser bildete vielmehr in ihrer Rechnung lediglich einen durchlaufenden Posten. Das rechtliche wie wirtschaftliche Ergebnis war aber in dem Falle, wenn der Garantiezuschuß nach dem Vertrage zwischen dem Garanten und der Gesellschaft an die letzte behufs Auszahlung an die Aktionäre gezahlt werden sollte, auch vor dem Beitritte derselben nach dem Rechtszustand im Geltungsbereiche des A.-L.-R., soweit die Gesellschaft als solche inbetracht kommt, kein anderes. Denn ohne diese besondere Vertragsbestimmung war die Gesellschaft vor dem Beitritte der Aktionäre überhaupt nur befugt, von dem Garanten zu verlangen, daß dieser das Garantieversprechen direkt den Aktionären gegenüber erfülle, also ihnen direkt den versprochenen Zuschuß zur Dividende

leiste. Die Vereinbarung zwischen der Gesellschaft und dem Garanten, daß die Zahlung des Zuschusses an die erstere behufs Aushändigung an die Aktionäre erfolge, konnte also auch vor dem Beitritte der letzteren nur die Bedeutung und Wirkung haben, daß die Gesellschaft, wenngleich sie formell anspruchsberechtigt war, doch wirtschaftlich nur den Zahlungsvermittler zwischen dem Garanten und den Aktionären spielte; sie war wirtschaftlich auch in diesem Falle nur die Zahlstelle, nicht aber die materiell zum Bezuge des Garantiezuschusses Berechtigte. Nach der Einzahlung des Garantiezuschusses in die Gesellschaftskasse seitens des Garanten befand sich also die Aktiengesellschaft schon vor dem Beitritte der Aktionäre auch in diesem Falle ganz in derselben Lage, wie eine Bank, die für Rechnung eines Auftraggebers Forderungen desselben von einem dritten eingezogen hat; der eingezogene Betrag bildete auch in diesem Falle nur einen durchlaufenden Posten in der Rechnung der Gesellschaft.

4. In steuerrechtlicher Beziehung kann kein Zweifel darüber bestehen, daß ein von einem dritten für die Aktionäre einer Aktiengesellschaft zu leistender oder bereits geleisteter Dividendengarantiezuschuß in allen den Fällen, in welchen er nach den vorstehenden Ausführungen in der Rechnung der Gesellschaft nur einen durchlaufenden Posten bildet, nicht zu den Überschüssen im Sinne des § 16 Eink.-St.-Ges. bei einer Handel oder Gewerbe betreibenden Aktiengesellschaft also nicht zu ihrem damit gleichbedeutenden geschäftlichen Reingewinn im Sinne des § 14 dieses Ges. (E.-O.-V. in St. Bd. X S. 214 ff.) gehört und demnach nicht steuerpflichtig ist. Insbesondere gilt dies auch in den Fällen einer nach den Vorschriften des A.-L.-R. zu beurteilenden Renten- oder Dividendengarantie, die zu Gunsten der Aktionäre einer Aktiengesellschaft in einem zwischen der Gesellschaft und einem dritten abgeschlossenen Vertrage von letzterem übernommen ist, und zwar gleichviel, ob die Aktionäre dem Vertrage mit Bewilligung der Kontrahenten bereits beigetreten sind oder nicht.

Ebenso **Entsch. Bd. XI i. St. S. 243** v. 12. III. 04 V A 80/03 unter Wiederholung der vorstehenden Gründe.

Hiernach hätte die Berufskommission im vorliegenden Falle zunächst die Frage, ob die von der Kleinbahngesellschaft N. in dem Vertrage mit der steuerpflichtigen Gesellschaft übernommene Garantie sich als eine Rentabilitätsgarantie gegenüber der letzteren Gesellschaft oder als eine Renten-(Dividenden-)garantie zu Gunsten der Aktionäre derselben darstellt, erörtern und in den Entscheidungsgründen namentlich darüber Aufschluß geben müssen, warum das Abkommen nicht als ein Vertrag über den Vorteil eines dritten im Sinne der §§ 74 ff. Tit. 5 T. I A.-L.-R. nämlich als solcher zu Gunsten der Aktionäre der steuerpflichtigen Gesellschaft, angesehen werden kann. Beides durfte schon deshalb nicht unterbleiben, weil die in dem letzten Absatze des § 1 jenes Abkommens der steuerpflichtigen Gesellschaft eingeräumte Befugnis, die von der Kleinbahngesellschaft N. übernommenen Garantieverpflichtungen durch Ausdruck auf den Aktien und Dividendenscheinen ersichtlich zu machen, unverkennbar darauf hindeutet, daß den Aktionären selbst ein Anspruch auf die garantierten Beträge gegen die Garantie eingeräumt werden sollte. Handelt es sich aber bei den von der Kleinbahngesellschaft N. übernommenen Garantieverpflichtungen um eine Renten- oder Dividendengarantie, die diese in einem mit der steuerpflichtigen Gesellschaft gemäß §§ 74 ff. Tit. 5 T. I A.-L.-R. zu Gunsten der Aktionäre

der letzteren abgeschlossenen Vertrage übernommen hat, so bilden nach den obigen Ausführungen die Garantiezuschüsse in der Rechnung der steuerpflichtigen Gesellschaft unter allen Umständen nur einen durchlaufenden Posten, weil letztere dann in jedem Falle nur die Zahlstelle, nicht die materiell Empfangsberechtigte, ist. Daraus ergibt sich, daß in den Fällen einer Renten- oder Dividendengarantie sich das Recht der Gesellschaft, deren Aktionären eine bestimmte Dividende garantiert ist, auf Einforderung des garantierten Betrags zu ihrer Kasse behufs dessen Weiterzahlung an ihre Aktionäre, niemals als ein Recht auf periodische Hebungen im Sinne des § 15 Eink.-St.-Ges. darstellen kann. Denn darunter sind nur solche Rechte zu verstehen, die dem Steuerpflichtigen ein Einkommen gewähren, indem er die ihm auf Grund derselben gebührenden Hebungen seinem Vermögen einverleiben darf, ohne daß ihm die Verpflichtung obliegt, sie einem dritten zu übertragen oder ausschließlich zu dessen Gunsten zu verwenden.

Nr. 8. Entsch. Bd. XI i. St. S. 248 v. 12. III. 04 V A 78/03.

Eink.-St.-Ges. §§ 7 1—4, 14, 16.

1. Als Überschüsse im Sinne des § 16 Eink.-St.-Ges. sind die Überschüsse der Einnahmen aus den in § 7 Nr. 1 bis 4 Eink.-St.-Ges. gedachten Einkommensquellen über die gesetzlich anerkannten Abzüge anzusehen. Bei einer Handel oder Gewerbe betreibenden Aktiengesellschaft, bei der nur die Einkommensquelle „Handel und Gewerbe" (§ 7 Nr. 3, § 14) in Frage steht, sind demnach die Überschüsse gleichbedeutend mit dem geschäftlichen Reingewinn im Sinne des § 14. Bei der Ermittelung des letzteren können aber nach der Natur der Sache als Einnahmen, die das Endergebnis beeinflussen, nur solche Beträge angesehen werden, die der Unternehmer für sich behalten darf, nicht aber diejenigen, die er mit der Verpflichtung, sie einem dritten auszuhändigen, von einem anderen erhalten oder nur zu diesem Zwecke von letzterem zu beanspruchen hat. Derartige Beträge bilden vielmehr in der Betriebsrechnung des Unternehmers nur durchlaufende Posten, die das Ergebnis seines Betriebs an sich nicht berühren. Die von einem Bankhause geleisteten Garantiezuschüsse zur Gewährung einer Dividende an die Aktionäre müssen daher bei der Ermittelung des steuerpflichtigen Einkommens der Aktiengesellschaft außer betracht gelassen werden, wenn sie letztere mit der Verpflichtung erhält, sie ohne Rücksicht auf die Ergebnisse ihres Betriebs als Dividende unter ihre Aktionäre zu verteilen.

2. Hat ein dritter für den Gewinn eines Aktienunternehmens eine Garantie übernommen, so muß geprüft werden, ob es sich dabei um eine Rentabilitätsgarantie zu Gunsten der Gesellschaft als solcher oder um eine Renten-(Dividenden-)garantie zu gunsten der Aktionäre handelt. Denn zwischen beiden Garantiearten besteht in rechtlicher wie wirtschaftlicher Beziehung ein wesentlicher Unterschied, der auch auf dem Gebiete des Steuerrechts nicht unberücksichtigt bleiben darf.

(Es folgen hierauf dieselben Ausführungen wie in E.-O.-V. i. St. Bd. XI S. 225 — oben S. 298 — bezüglich der Rentabilitätsgarantie und der von dem Garanten in einem Vertrage mit den Aktionären selbst übernommenen Renten- oder Dividendengarantie.)

3. Eine Renten- oder Dividendengarantie zu Gunsten der Aktionäre kann aber seitens eines dritten auch durch einen mit der Aktiengesellschaft abgeschlossenen Vertrag rechtswirksam übernommen werden, indem er sich der Gesellschaft gegenüber zur Gewährleistung

einer Dividende von bestimmter Höhe für die Aktionäre in der Art verpflichtet, daß nach dem Willen beider Kontrahenten aus dem zwischen ihnen geschlossenen Vertrage den Aktionären ein selbständiger und klagbarer Anspruch gegen ihn auf Zahlung des garantierten Betrags an sie selbst erwachsen soll. Ein derartiger Vertrag stellt sich rechtlich als ein Vertrag zu Gunsten dritter dar. Die Wirkungen, die ein solcher Vertrag für die Kontrahenten selbst wie für den dritten erzeugt, sind daher, falls dafür das B.-G.-B. maßgebend ist, nach den in den §§ 328 ff. dieses Gesetzbuchs getroffenen Vorschriften zu beurteilen. Für den vorliegenden Fall kommen indes nach Art. 170 Einf.-Ges. z. B.-G.-B. noch die bisherigen Gesetze, also die Grundsätze des gemeinen Rechts, in betracht. Nach den Grundsätzen des letzteren, welchen sich das B.-G.-B. im wesentlichen angeschlossen hat, hing es von der Absicht und dem Willen der Kontrahenten ab, ob der dritte einen klagbaren Anspruch gegen den eine Leistung zu seinen Gunsten versprechenden Teil unmittelbar mit dem Abschlusse des Vertrags zwischen den Kontrahenten oder erst durch seinen Beitritt zu dem Vertrag erhalten sollte. Auch in dem letzteren Falle stand aber unbestritten demjenigen der Vertragschließenden, der sich eine Leistung zu Gunsten des dritten versprechen ließ, selbst bei dem Fehlen eines selbständigen eigenen Interesses schon vor dem Beitritte des dritten das Recht zu, gegen den anderen Teil auf Erfüllung an den dritten zu klagen. Im Geltungsbereiche des gemeinen Rechts erzeugte hiernach ein zwischen einer Aktiengesellschaft und einem dritten abgeschlossener Vertrag, durch welchen unmittelbar mit seinem Abschlusse nach dem Willen beider Kontrahenten für die Aktionäre ein selbständiger Anspruch gegen den dritten auf Gewährleistung einer bestimmten Dividende begründet werden sollte, sofort, also schon vor dem Beitritte der Aktionäre, für diese ganz dieselben Wirkungen, wie wenn sie den Vertrag selbst mit dem dritten abgeschlossen hätten. Sie erlangten also sofort mit dem Abschlusse des Vertrags gegen den Garanten einen klagbaren Anspruch auf Zahlung des garantierten Betrags an sie selbst und, wenn die Zahlung nach dem Inhalte des Vertrags an die Kasse der Gesellschaft mit der Verpflichtung der letzteren zur Aushändigung an die Aktionäre erfolgen sollte, außerdem ein von dem bilanzmäßigen Jahresergebnisse des gesellschaftlichen Unternehmens unabhängiges, den Beschlüssen der Generalversammlung nicht unterliegendes klagbares Recht gegen die Gesellschaft auf Auszahlung des in ihre Kasse geflossenen Garantiezuschusses. Der Gesellschaft selbst stand auch in dem letzteren Falle kein eigenes Recht auf den Garantiezuschuß zu; dieser bildete vielmehr in ihrer Rechnung lediglich einen durchlaufenden Posten.

Aber auch in dem Falle, wenn nach der Vereinbarung des Garanten und der Aktiengesellschaft die Aktionäre erst mit ihrem Beitritte zu dem Vertrag einen selbständigen Anspruch gegen den Garanten erlangen sollten, war nach den Grundsätzen des gemeinen Rechts für die Gesellschaft selbst das rechtliche wie wirtschaftliche Ergebnis schon vor dem Beitritte der Aktionäre kein anderes. Denn sie selbst erlangte zwar in diesem Falle schon durch den Vertragsabschluß gegen den Garanten einen klagbaren Anspruch, aber doch nur darauf, daß dieser das Garantieversprechen den Aktionären gegenüber erfülle, also ihnen direkt den versprochenen Zuschuß zur Dividende zahle. War zwischen der Gesellschaft und dem Garanten vereinbart, daß letzterer den Zuschuß an die erstere behufs Aushändigung an die Aktionäre zahlen sollte, so hatte auch in diesem Falle eine solche Vereinbarung nur die Bedeutung und Wirkung, daß die Gesellschaft, wenngleich sie formell anspruchsberechtigt war, doch wirtschaftlich nur den Zahlungsvermittler zwischen dem Garanten und den

Aktionären spielte; sie war wirtschaftlich auch in diesem Falle nur die Zahlstelle, nicht aber die materiell zum Bezuge des Garantiezuschusses Berechtigte. Nach der Einzahlung des Garantiezuschusses in die Gesellschaftskasse seitens des Garanten befand sich also die Aktiengesellschaft schon vor dem Beitritte der Aktionäre auch in diesem Falle ganz in derselben Lage, wie eine Bank, die für Rechnung eines Auftraggebers Forderungen desselben von einem dritten eingezogen hat; der eingezogene Betrag bildete auch in diesem Falle nur einen durchlaufenden Posten in der Rechnung der Gesellschaft.

4. In steuerrechtlicher Beziehung kann nicht zweifelhaft sein. daß ein von einem dritten für die Aktionäre einer gewerblichen Aktiengesellschaft zu leistender oder bereits geleisteter Dividendengarantiezuschuß in allen den Fällen, in welchen er nach den vorstehenden Ausführungen in der Rechnung der Gesellschaft nur einen durchlaufenden Posten bildet, nicht zu dem geschäftlichen Reingewinne der Gesellschaft im Sinne des § 14 Eink.-St.-Ges. und demnach nicht zu ihren Überschüssen im Sinne des § 16 dieses Ges. gehört, also nicht steuerpflichtig ist. Dies gilt insbesondere auch in den Fällen einer nach den Grundsätzen des gemeinen Rechts zu beurteilenden Renten- oder Dividendengarantie, die zu Gunsten der Aktionäre einer Aktiengesellschaft in einem zwischen der Gesellschaft und einem dritten abgeschlossenen Vertrage von letzterem übernommen ist, und zwar gleichviel, ob die Aktianäre dem Vertrage mit Bewilligung der Kontrahenten bereits beigetreten sind oder nicht.

Nr. 9. Entsch. Bd. XI i. St. S. 257 v. 5. II. 02 V A 21, 22/01.

Eink.-St.-Ges. § 16.

1. Auf die Höhe der Überschüsse einer Aktiengesellschaft in einem bestimmten Geschäftsjahr ist der Umstand, daß eine bei Beginn des Jahres bereits bestehende und sichere Forderung im Laufe desselben eingeht ohne Einfluß.

2. Im vorliegenden Falle hatte der Vorbesitzer einer Aktiengesellschaft dieser schon vor ihrer Eintragung in das Handelsregister 105 000 M. zu Bauten und Erweiterungen zur Verfügung gestellt, um sie nicht von vornherein zu belasten. Diese Verpflichtung ist mit der Eintragung der Aktiengesellschaft in das Handelsregister, von welchem Tage ab diese erst besteht, in Kraft getreten. Der Umstand, daß diese Forderung der Gesellschaft weder im Gesellschaftsvertrag erwähnt, noch in der Eröffnungsbilanz aufgenommen worden ist, steht ihrer Rechtsgültigkeit nicht entgegen. Bestand sie aber bereits bei Entstehung der Aktiengesellschaft, so hat ihre Zahlung seitens des Verpflichteten im Laufe des in betracht kommenden Geschäftsjahrs nicht die Überschüsse des letzteren vermehrt, sondern nur eine Veränderung der Aktiva bewirkt, die bereits bei Entstehung der Gesellschaft vorhanden waren.

Nr. 10. Entsch. Bd. XI i. St. S. 258 v. 17. VI. 03 V A 17/03.

Eink.-St.-Ges. § 16.

1. Die Berufungskommission hatte bei der Berechnung des steuerpflichtigen Einkommens einer Aktiengesellschaft einen dem sogenannten Bilanzreservefonds zugeschriebenen Betrag als steuerpflichtig erachtet, der einen Teil des Wertes des der Gesellschaft von der Stadt A. unentgeltlich überlassenen Grund und Bodens darstellen soll, und die Anrechnung dieses Betrags damit begründet, daß durch die Überlassung des Grund und Bodens eine Vermehrung des Vermögens stattgefunden habe.

2. Dieser Begründung gegenüber wird in der Beschwerde mit Recht bemerkt, daß dieses Vermögen bereits bei Gründung der Gesellschaft in

der Form eines Forderungsrechts an die Stadt A. aus dem zwischen dem Magistrate dieser Stadt und der Kleinbahn-Aktiengesellschaft C. zu D. im Dezember 1897 abgeschlossenen Vertrag, in den die Kleinbahngesellschaft A. im September 1898 eingetreten ist, vorhanden war, daß es sich also nicht um eine Vermögensvermehrung während der Zeit des Betriebs der Gesellschaft handele.

3. Hierzu kommt, daß unter „Überschüssen" im Sinne des § 16 Eink.-St.-Ges. nicht die Vermögensvermehrung innerhalb eines bestimmten Zeitraums, sondern die Überschüsse der Einnahmen einer steuerpflichtigen Gesellschaft aus den im § 7 Nr. 1 bis 4 a. a. O. aufgeführten Einkommensquellen über die gesetzlich anerkannten Abzüge zu verstehen ist. Im vorliegenden Falle, wo es sich um eine Handel und Gewerbe treibende Aktiengesellschaft handelt, sind demnach die Überschüsse gleichbedeutend mit dem geschäftlichen Reingewinn im Sinne des § 14 a. a. O. Der Annahme eines solchen Gewinns im Laufe des Betriebs steht aber auch hier der Umstand entgegen, daß das Forderungsrecht auf Überlassung des Grund und Bodens bereits bei der Gründung der Gesellschaft bestand.

Nr. 11. Entsch. Bd. XI i. St. S. 260 v. 27. VI. 03 V A 104/02.
Eink.-St.Ges. §§ 14, 16.

Die von einer Aktiengesellschaft verteilte Dividende ist nicht steuerpflichtig, wenn zwar die Bilanz trotz eines in Wirklichkeit vorhandenen Verlustes infolge des versehentlichen doppelten Ansatzes eines Aktivpostens einen Gewinn ergeben hat, der wahre Sachverhalt aber in einer späteren Generalversammlung festgestellt ist.

Denn unter den in § 16 Abs. 1 Eink.-St.-Ges. gedachten Überschüssen einer Handel oder Gewerbe betreibenden Aktiengesellschaft ist der geschäftliche Reingewinn im Sinne des § 14 dieses Ges. zu verstehen. Es kann daher nicht zweifelhaft sein, daß, wenn ein Geschäftsjahr keinen Gewinn in dem letzteren Sinne, sondern Verlust ergeben hat, auch Überschüsse im Sinne des § 16 a. a. O. nicht vorhanden sind. Die Beträge, die eine Aktiengesellschaft als Dividende verteilt oder zu einem der in dem letzteren Paragraphen angegebenen Zwecke verwendet hat, sind aber nur unter der Voraussetzung steuerpflichtig, daß sie aus den Überschüssen des betreffenden Geschäftsjahrs herrühren.

Nr. 12. Entsch. Bd. XI i. St. S. 225 (240) v. 12. III. 04 V A 1/03.
Eink.-St.-Ges. § 16.

Die Kosten der Beseitigung von Schneewehen dienen zweifelsfrei zur Aufrechterhaltung des Betriebs von Eisenbahnen, sie haben also die Eigenschaft von Betriebskosten. Diese aber sind bei der Ermittelung des Geschäftsgewinns in jedem Falle von der Roheinnahme in Abzug zu bringen, auch wenn ihre Zahlung oder Erstattung aus den Beständen eines Reservefonds oder aus den Überweisungen an einen solchen erfolgt (E.-O.-V. in St. Bd. IX S. 247).

Nr. 13. Entsch. Bd. XI i. St. S. 262 v. 5. III. 04 V A 53/03.
Eink.-St.-Ges. §§ 14, 16.

Abschreibungen, die in den für die Verteilung der Dividenden u. s. w. maßgebenden Bilanzen einer Aktiengesellschaft nicht gemacht sind, sondern erst nachträglich im Veranlagungsverfahren von dem Vorstande der Gesellschaft geltend gemacht werden, sind bei der Feststellung der steuer-

pflichtigen Überschüsse nicht zu berücksichtigen. Denn es müssen Abschreibungen, die nach § 14 Abs. 1 Eink.-St.-Ges. als die Überschüsse mindernd anerkannt sind und an sich zulässig wären, von den Gesellschaftsorganen bei Aufstellung und Genehmigung der Bilanz vorgenommen werden. Sind sie aber vor oder bei Genehmigung der Bilanz nicht für erforderlich erachtet und sind auf solcher Grundlage die Dividenden verteilt und die zu Reserven verwendeten Überschüsse festgestellt, so kann von einer weiteren Kürzung der zur Dividendenzahlung und zur Reservestellung verwendeten Überschußbeträge nicht die Rede sein. Nach § 16 Abs. 1 Eink.-St.-Ges. bilden diese Beträge ungekürzt das steuerpflichtige Einkommen.

Nr. 14. Entsch. Bd. XI i. St. S. 264 v. 31. VI. 03 V A 98/02.
Eink.-St.-Ges. § 16.

1. Wenn auch eine Bemessung der Abschreibung nach Prozenten des Wertes, falls solche auf langjähriger Erfahrung und praktischer Übung beruhen, an sich nicht für unzulässig zu erachten ist, so können dabei doch niemals die jeweiligen Buchwerte, sondern es müssen die wirklichen Werte zu Beginn des betreffenden Betriebsjahrs oder diejenigen zur Zeit der Anschaffung oder Herstellung in Frage kommen. Welcher von den beiden letzteren Werten für die Bemessung der Prozente maßgebend ist, hängt davon ab, welche Grundsätze bei Feststellung dieser Prozente Anwendung gefunden haben. Handelt es sich dabei im wesentlichen um die Abnutzung, so sind die in E.-O.-V. in St. Bd. V S. 272 ff., insbesondere S. 295/98 aufgestellten Grundsätze analog anzuwenden.

2. Das Verlangen einer Aktien-Gesellschaft, angeblich zu niedrige Abschreibungen auf Betriebsgegenstände in den Bilanzen der Geschäftsjahre 1896 und 97 zum Ausgleiche zu hoher Abschreibungen für das Geschäftsjahr 1898 zu verwenden, ist ungerechtfertigt. Ein solches Verlangen enthält das Zugeständnis, daß in den Bilanzen der früheren Jahre die Übersichten über den Vermögensstand nicht richtig dargestellt und Vermögen zur Verteilung gelangt ist, welches hätte zurückbehalten werden sollen. Ein derartiges Verfahren würde, wenn es absichtlich und wissentlich eingeschlagen wäre, die betreffenden Mitglieder des Vorstandes und des Aufsichtsrats gemäß §§ 312 ff. Hand.-G.-B. strafbar machen. Die Gesamtbeträge der Abschreibungen in den einzelnen Bilanzen dürfen daher nicht nachträglich erhöht werden. Dagegen ist es der Gesellschaft gestattet, innerhalb der Bilanz des einzelnen Geschäftsjahrs gegenüber den von der Berufungskommission als zu hoch erachteten Abschreibungen auf einzelne Konten etwaige zu niedrige Abschreibungen auf andere Konten behufs Rechtfertigung des Gesamtbetrags der Abschreibungen in der betreffenden Bilanz geltend zu machen. (Vgl. E.-O.-V. in St. Bd. X S. 295 ff., insbes. S. 308).

Nr. 15. Entsch. Bd. XI i. St. S. 266 v. 23. I. 04 A 51/03.
Eink.-St.-Ges. § 16 H.-G.-B. § 261 Nr. 6.

Auch die zur richtigen Bewertung der ausstehenden Forderungen einer Aktiengesellschaft gebotenen Abschreibungen müssen vor der Feststellung des bilanzmäßigen Reingewinns erfolgen. Denn es muß bei einer den gesetzlichen Vorschriften entsprechend aufgestellten Bilanz die Bewertung des Guthabens der Gesellschaft aus der laufenden Rechnung bereits vor der Feststellung des Gewinns am Schlusse der Bilanz erfolgt sein, und es darf die Zuführung zu einem Delkrederekonto, das lediglich die richtige Be-

wertung der Forderungen der Gesellschaft bezweckt, nicht vom Reingewinne genommen werden. (Vgl. E.-O.-V in St. Bd. VII S. 154.)

Nr. 16. Entsch. Bd. XI i. St. S. 268 v. 11. VI. 02 V A 17/02.
Eink.-St.-Ges. § 16.

1. Eine in der Bilanz einer Aktiengesellschaft durch Einstellung eines Bewertungskontos unter den Passiven vorgenommene Abschreibung ist steuerlich nicht deshalb unzulässig, weil das Konto in unrichtiger Weise, z. B. als Obligationen-Tilgungskonto bezeichnet ist. Denn es kommt auf die Benennung eines Bewertungskontos nicht an (vgl. E.-O.-V. in St. Bd. V S. 43 Bd. VIII S. 174 ff.), sondern allein darauf, ob das in Rede stehende Konto tatsächlich als ein solches angesehen werden muß.

2. Sämtliche Abschreibungen sind zusammenzurechnen (E.-O.-V. in St. Bd. VII S. 325 Überschrift Abs. 5 und 6, S. 333, 334) und die Gesamthöhe ist daraufhin zu prüfen, ob sie der Wertverminderung innerhalb der inbetracht kommenden Zeitperiode entspricht. Insoweit dies nicht der Fall ist, bilden die Abschreibungen verschleierte Reservefonds.

Ähnlich Entsch. Bd. XI i. St. S. 271 v. 21. I. 03 V A 66/00.

Hat eine Gesellschaft die bei dem Konto „Bau des Gesamtbahnkörpers" in Höhe der Obligationstilgungsquoten abgesetzten Beträge ausdrücklich als zur richtigen Bewertung ihrer Betriebsanlagen u. s. w. erforderlich gewesene Abschreibungen bezeichnet, so ist dies Vorbringen nach Maßgabe der Grundsätze in E.-O.-V. in St. Bd. VII S. 325 Überschrift Abs. 5 und 6, S. 333, 334; Bd. X S. 294 ff. von dem Gesichtspunkte der Abschreibungen aus zu prüfen. Zu diesem Zwecke ist zunächst festzustellen, welche Abschreibungen überhaupt in jeder der maßgebenden Bilanzen behufs Bewertung der Betriebsgegenstände gemacht sind, sei es auf der Aktivseite bei den betreffenden Konten, sei es durch Zuweisungen auf einen unter den Passiven eingestellten Erneuerungsfonds oder an ein sonstiges Bewertungskonto, und demnächst zu ermitteln, ob und inwieweit der Gesamtbetrag aller Abschreibungen innerhalb der maßgebenden Geschäftsjahre die zulässige Grenze überschritten hat.

Nr. 17. Entsch. Bd. XI i. St. S. 275 v. 11. V. 04 V A 92/03.
Eink.-St.-Ges. § 16.

1. Die Zugehörigkeit der Gewinnanteile und Tantiemen der persönlich haftenden Mitglieder einer Kommanditgesellschaft auf Aktien zu den steuerpflichtigen Überschüssen im Sinne des § 16 Eink.-St.-Ges. ist zu bejahen (vgl. E.-O.-V. in St. Bd. X S. 270 ff.) und die dort in der Anm. angezogenen früheren Urteile.

2. Die jenen Urteilen zu Grunde liegende Annahme, daß unter dem Ausdrucke „Dividende" im § 16 Eink.-St.-Ges. nicht die Dividende in dem engeren aktienrechtlichen Sinne, sondern in dem weiteren wirtschaftlichen Begriffe des verhältnismäßigen Anteils der Mitglieder jeder Gesellschaft an dem Gewinne des gesellschaftlichen Unternehmens zu verstehen sei, wird in der Beschwerdeschrift namentlich deshalb bemängelt, weil unter „Dividende" sowohl nach dem allgemeinen Sprachgebrauche wie nach den gesetzlichen Bestimmungen, insbesondere auch nach den Vorschriften des Eink.-St. Ges., nur der auf ein Kapital nach seinem Verhältnisse zum Gesamtkapitale ratierlich entfallende Anteil an einer zur Verteilung gelangenden Summe ver-

standen werden könne. Es sei sich auch der Gesetzgeber sehr wohl bewußt gewesen, daß es bei den in Frage kommenden Gesellschaften noch andere „Gewinnanteile“ als „Dividenden“ gebe. Denn in § 12b des Ges. werde ausdrücklich von „Dividenden und Zinsen, Ausbeuten und sonstigen Gewinnanteilen“ gesprochen, während im § 16 im schärfsten Gegensatze zu § 12b ausdrücklich nur die „Dividenden“ für steuerpflichtig erklärt würden. Hinzugefügt sei in dem letzteren Paragraphen nur der an sich überflüssige Satz, daß es für die Steuerpflicht gleichgültig sei, ob die „Dividende“ unter der Bezeichnung als solche oder unter einer anderen Bezeichnung unter die Mitglieder verteilt werde. Diese Ausführungen in der Beschwerdeschrift würden für die Entscheidung der streitigen Frage erheblich sein, wenn nach § 16 Eink.-St.-Ges. nur solche Gesellschaften in Frage kämen, bei denen die Verteilung des Gewinns unter die Gesellschafter ausschließlich nach dem Verhältnis ihrer Kapitalbeteiligung zu dem Gesamtkapitale der Gesellschaft zu erfolgen hat. Das ist aber nicht der Fall. Nach § 19 Abs. 2 des Ges., betr. die Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften (R.-G.-Bl. 98 S. 810ff.), kann das Statut für die Verteilung von Gewinn und Verlust einen anderen Maßstab als das Verhältnis der Geschäftsguthaben der Genossen aufstellen. Es kann daher bei den Genossenschaften der Gewinn insbesondere auch nach Kopfteilen unter die Mitglieder verteilt werden. Bei Konsumvereinen erfolgt die Gewinnverteilung, vielfach nach dem Verhältnisse der Geschäftsguthaben und der von den Mitgliedern im Laufe des Geschäftsjahrs entnommenen Waren, bei Absatz- und Produktivgenossenschaften nach dem Verhältnisse der von den Genossen der Genossenschaft gelieferten Waren u. s. w. Es wird aber nirgends bezweifelt, daß auch die nicht nach dem Verhältnisse der Geschäftsguthaben bemessenen Gewinnanteile der Mitglieder der subjektiv steuerpflichtigen Genossenschaften zu den Überschüssen der letzteren im Sinne des § 16 gehören. Da dies ausgeschlossen wäre, wenn unter dem Ausdrucke „Dividende“ in dieser Gesetzesvorschrift nur solche Gewinnanteile zu verstehen wären, die nach dem Verhältnisse der Kapitalbeteiligung der einzelnen Gesellschafter zu dem Gesamtkapitale bemessen sind, so liegt hierin der schlagende Beweis dafür, daß dieser Ausdruck in der von der Steuerpflichtigen behaupteten Beschränkung nicht ausgelegt werden kann, sondern daß der Gesetzgeber unter den Überschüssen, welche als Aktienzinsen oder Dividenden, gleichviel unter welcher Benennung, unter die Mitglieder verteilt werden, außer den in ihrer Höhe fest bestimmten Aktienzinsen auch alle sonstigen Gewinnanteile der Mitglieder der nach § 1 Nr. 4, 5 subjektiv steuerpflichtigen Gesellschaften ohne jede Ausnahme verstanden hat. Die Worte „gleichviel unter welcher Benennung“ sind danach keineswegs, wie die Beschwerdeführerin annimmt, überflüssig, sondern offenbar dazu bestimmt, eine Aufzählung der verschiedenen Arten der Gewinnanteile, wie in § 12b, zu ersparen.

Der Umstand, daß die persönlich haftenden Gesellschafter einer Kommanditgesellschaft auf Aktien, wie in dem vorliegenden Falle, eine Kapitaleinlage statutenmäßig nicht zu machen haben, auch tatsächlich nicht gemacht haben, steht hiernach keineswegs der Annahme entgegen, daß die ihnen für ihre Mühewaltung bei der Geschäftsführung oder für ihre Haftpflicht nach dem Statute zustehenden Gewinnanteile als Dividenden im Sinne des § 16 Eink.-St.-Ges. anzusehen sind.

(Es folgt weitere Begründung durch Widerlegung der entgegengesetzten Fuisting'schen Ansicht in seinem Werke „Die preußischen direkten Steuern“ Bd. I 6. Aufl. S. 239, 240 zu C.)

c) Der eingetragenen Genossenschaften.

Nr. 1. Entsch. Bd. XI i. St. S. 217 v. 9. IV. 04 V A 107/02.

Zu den steuerpflichtigen Überschüssen eines Konsumvereins gehören auch die Beträge, die aus dem der Verfügung der Generalversammlung unterliegenden Reingewinn unter die Mitglieder nach dem Verhältnisse der von ihnen in dem betreffenden Jahre bezogenen Waren als Gewinnanteil verteilt werden.

Indem aber der Beschwerdeführer die Steuerpflichtigkeit der ihm angerechneten Beträge bestreitet, die er als Kundengewinn angesehen wissen will, verkennt er den mit diesem Worte — auch in E.-O.-V. in St. Bd. II S. 324 und Bd. VI S. 385 — verbundenen Begriff, bei dessen Bestimmung die Darlegung in E.-O.-V. in St. Bd. VI S. 409 nicht außer betracht bleiben darf. Der Kundengewinn stellt sich lediglich dar als eine den Warenabnehmern am Jahresschlusse zurückzuerstattende Vergütung für Zahlung zu hoher Kaufpreise, welche statutenmäßig der freien Verfügung des Vereins entzogen ist. Diese Entziehung braucht nicht statutenmäßig, d. i. durch den Gesellschaftsvertrag, sie kann auch unabhängig davon und sogar im einzelnen durch Vertrag der Genossenschaft mit den Abnehmern (Kunden) festgesetzt werden. In jedem Falle ist dabei ein Kaufvertrag vorausgesetzt, in dem der Preis nicht von vornherein ziffermäßig, aber doch durch Umstände bestimmt ist, die ihn bestimmbar machen und damit der Willkür des einen oder anderen der vertragschließenden Teile von vornherein entziehen. Ein solcher Kaufvertrag kann begrifflich ebensowohl mit Mitgliedern wie mit Nichtmitgliedern von der Gesellschaft geschlossen werden, liegt aber den hier in Rede stehenden Vergütungen nicht zu Grunde. Denn die Höhe der letzteren stand nicht schon mit den einzelnen Warenabnahmen objektiv fest, sondern wurde erst durch die Generalversammlung frei bestimmt und zwar soll statutarisch der Reingewinn aus dem Geschäftsbetriebe des Steuerpflichtigen unter die Mitglieder nach verschiedenen Grundsätzen, unter anderem auch nach dem Verhältnisse der von den Mitgliedern bezogenen Waren, verteilt werden. Hieraus geht hervor, daß es sich nur um eine Art der Verteilung des geschäftlichen Reingewinns unter die Mitglieder handelt, nicht um eine Erstattung zuviel gezahlter Beträge. Die nach dem Maßstabe der bezogenen Waren unter die Mitglieder verteilten Beträge stehen daher rechtlich den nach anderen Grundsätzen an sie verteilten Gewinnanteilen vollständig gleich und können als Kundengewinn nur sehr uneigentlich und nicht im Sinne der von E.-O.-V. in St. Bd. VI S. 385 bezeichnet werden.

4. Steuererklärung.

Nr. 1. Entsch. Bd. XI i. St. S. 281 v. 15. II. 02 III 311/01.

Ob jemand „bereits“ mit mehr als 3000 M. Einkommen veranlagt ist (§ 24 Eink.-St.-Ges.), entscheidet sich nach dem Zeitpunkte des Erlasses der öffentlichen Aufforderung zur Abgabe der Steuererklärungen.

Nr. 2. Entsch. Bd. XI i. St. S. 282 v. 23. X. 02 XIII a 60/02 und S. 284 v. 26. III. 03 XI c 305/02.

Eink.-St.-Ges. §§ 27, 30; Ausf.-Anw. Art. 23.

1. Anträge der zur Abgabe einer Steuererklärung verpflichteten Personen auf Entbindung von dieser Pflicht sind unzulässig. Dagegen ist in § 27 Eink.-St.-Ges. bei einem nur durch Schätzung zu ermitteluden Einkommen die Entbindung von der ziffermäßigen Angabe des Einkommens in der Steuerklärung mit der Maßgabe zugelassen, daß an deren Stelle diejenigen Nachweisungen gegeben werden, deren die Veranlagungskommission zur Schätzung des Einkommens bedarf.

2. Wird daher ein hierauf gerichteter Antrag, wenn auch unter der Form des Antrags auf Entbindung von der Abgabe einer Steuererklärung, von einem Steuerpflichtigen der Sache nach gestellt, so sind für die Behandlung eines solchen Antrags die im Art. 53. Ausf.-Anw. erlassenen Vorschriften maßgebend. Wird ein Steuerpflichtiger ohne Beachtung dieser Vorschriften der Rechtsmittel für verlustig erklärt, so liegt ein wesentlicher Verfahrensmangel vor.

Nr. 3. Entsch. Bd. XI i. St. S. 287 v. 8. III. 02 IX 79/01.

Eink.-St.-Ges. §§ 25, 30.

Der Steuerpflichtige, der unstreitig eine Steuererklärung für 1901 innerhalb der ihm gestellten Frist nicht abgegeben hatte, war von der Berufungskommission gemäß § 30 Abs. 1 dieses Ges. des Rechtsmittels der Berufung für verlustig erklärt worden, weil ein seine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nach § 47 Erg.-St.-Ges. rechtfertigender Grund nicht nachgewiesen sei. Diese Begründung ist rechtsirrtümlich, da sich die Vorschriften des letzteren Paragraphen nach ihrem unzweideutigen Wortlaute lediglich auf die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der in dem Ergänzungs- und in dem Eink.-St.-Ges. zur Einlegung von Rechtsmitteln vorgeschriebenen Ausschlußfristen beziehen und die zur Einreichung der Steuererklärung den Steuerpflichtigen gemäß § 24 oder § 25 des letzteren Gesetzes gestellte Frist nicht zu den Rechtsmittelfristen gehört. Die Entschuldbarkeit der Versäumung der Frist zur Einreichung der Steuererklärung hätte die Berufungskommission gemäß § 30 Abs. 1 a. a. O. vielmehr nach freiem Ermessen aus dem Gesichtspunkte prüfen müssen, ob der Steuerpflichtige die Frist trotz Anwendung der nach den besonderen Umständen des Falles gebotenen Sorgfalt, mithin ohne eigenes Verschulden versäumt hat (E.-O.-V. in St. Bd. VIII S. 225 bis 228).

Nr. 4. Entsch. Bd. XI i. St. S. 288 v. 2. V. 03 XI b 14/02.

Eink.-St.-Ges. §§ 24, 30.

Ein wesentlicher Verfahrensmangel liegt darin nicht, daß der Vorsitzende der Veranlagungskommission den nicht frankierten Briefumschlag mit der Steuererklärung des Steuerpflichtigen nicht angenommen hat. Es besteht für den Adressaten keine Verpflichtung, für einen unfrankierten oder nicht genügend frankierten Brief den Betrag des fehlenden Portos nebst Zuschlag zu bezahlen, um in den Besitz des Briefes zu gelangen. Wer einen Brief ungenügend frankiert, läuft Gefahr, daß der Adressat ihn nicht annimmt, und hat die Folgen dieser Gefahr zu tragen.

5. Veranlagungsverfahren.

A. Allgemeine Grundsätze.

Nr. 1. Entsch. Bd. XI i. St. S. 290 v. 20. XI. 02 XIa 39/02.
Eink.-St.-Ges. §§ 24, 38.

1. Der Steuerpflichtige hatte am 16. I. 01 im Steuerbureau seine Steuererklärung für 1901 zu Protokoll gegeben. Im unmittelbaren Anschlusse hieran wurde unter Benutzung eines offenbar für solche Fälle bestimmten Formulars die Steuererklärung vom Vorsitzenden der Veranlagungskommmission mit dem protokollarischen Vermerke beanstandet: „Die Angaben über die Höhe des Einkommens aus Handel und Gewerbe bedürfen des näheren Nachweises."

Weiter enthält das Protokoll Erklärungen des Steuerpflichtigen über die Berechnung des gewerblichen Ertrags, welche mit den Worten beginnen: „Ich bin etabliert seit 15. Mai 99. Im Jahre 1900 habe ich geschlachtet:" u. s. w.

2. Diese Art der Beanstandung verstößt gegen die Anforderungen im § 38 Abs. 2 Eink.-St.-Ges., weil einerseits die hier ausdrücklich angeordnete Befristung zur Abgabe der verlangten Aufklärungen gänzlich unterblieben, andererseits die Beanstandung nicht mit der erforderlichen Klarheit — unter Bezeichnung der dem Steuerpflichtigen angesonnenen Mitwirkung im einzelnen —, hinsichtlich der maßgebenden Durchschnittsperiode sogar in erkennbar unrichtiger Weise vorgenommen ist. Ein im Anschluß an die protokollarische Abgabe der Steuererklärung vorgenommener Verständigungsversuch hätte sich an erster Stelle darauf erstrecken müssen, wie der Steuerpflichtige den in der Steuererklärung angegebenen gewerblichen Ertrag gefunden habe. Die sich hierbei etwa ergebenden Unrichtigkeiten hätten zum Gegenstande der Belehrung unter Bezeichnung der richtigen Wege zur Berechnung oder Schätzung des Ertrags gemacht werden müssen. Wenn statt dessen umfassende zahlenmäßige Angaben über die Schlachtungen, das Gewicht der Schlachttiere, die Einkaufs- und Verkaufspreise, die Betriebskosten u. s. w. verlangt wurden, so durfte von einer solchen, ohne die erforderliche Vorbereitung des Steuerpflichtigen erfolgenden Befragung eine zuverlässige, ihn bindende Beantwortung nicht erwartet werden. Unrichtig war die Beschränkung der Befragung auf das Jahr 1900. Wenn der Steuerpflichtige sein Geschäft am 15. V. 99 eröffnet und mit dem gleichen Zeitpunkte des folgenden Jahres sein erstes Geschäftsjahr abgeschlossen hatte, so waren die Ergebnisse dieses ersten, bei Ausführung der Veranlagung abgelaufenen Geschäftsjahres (15. V. 99 bis 14. V. 00) der Ertragsermittelung zu Grunde zu legen. Hatte er aber das Kalenderjahr zum Geschäftsjahre gewählt, so mußten die Ergebnisse des unvollständigen Jahres (15. V. bis 31. XII. 99) mitberücksichtigt werden. Keinesfalls war es aber zulässig, ohne Aufklärung des Sachverhaltes einen beliebigen Zeitraum, hier das Kalenderjahr 1900, für die Durchschnittsberechnung zu wählen.

Nr. 2. Entsch. Bd. XI i. St. S. 294 i. d. Anm. v. 31. I. 03 VIIb 20/02.
Eink.-St.-Ges. § 38.

Die Berufungskommission muß, in Fortsetzung des Beanstandungsverfahrens, dem Steuerpflichtigen den von seinen Angaben abweichenden tatsächlichen Inhalt des Gutachtens der Veranlagungskommission mitteilen. Ein Präjudiz, unter dem er hätte zur Entgegennahme von Mitteilungen vorgeladen werden dürfen, ist gesetzlich nicht zulässig; die Mitteilungen hätten ihm, falls er der Vorladung nicht nachkam, schriftlich

gemacht werden müssen. Die abweichenden Angaben in der Beschwerde sind daher nicht verspätet.

Nr. 3. Entsch. Bd. XI i. St. S. 292 v. 7. V. 03 XIII b 296/02.
Eink.-St.-Ges. § 38.

1. Der Ehemann der Steuerpflichtigen, ein Metzgereibesitzer, war im Jahre 1900 verstorben. Die Steuerpflichtige setzte nach dem Tode ihres Mannes den Betrieb fort, und zwar unter Mithilfe ihrer vier erwachsenen Kinder, zwei Söhne und zwei Töchter, die in der Steuerliste als Haushaltungsangehörige verzeichnet waren. Ihre Steuererklärung für 1902 wurde, wie folgt, beanstandet:

„Aus den Verhandlungen über Ihre Einkommensteuerveranlagung in früheren Jahren ist zu entnehmen, daß Sie über die Einnahmen und Ausgaben Ihres Gewerbebetriebs weder Bücher führen, noch sonstige zur Berechnung des steuerpflichtigen Einkommens geeignete Aufzeichnungen besitzen, und daß Ihre Angaben hierüber in der Steuererklärung lediglich auf Schätzung beruhen. In der diesjährigen Steuererklärung haben Sie das vorbezeichnete Einkommen auf 5692 M. angegeben, während nach der Art Ihres Betriebs eine höhere Schätzung angemessen scheint. Die Veranlagungskommission wird darüber beschließen, ob Ihre Schätzung als zutreffend angenommen werden kann oder etwa zu berichtigen ist. Sollten Sie in der Lage sein, Angaben zu machen oder Beläge beizubringen, durch welche der von Ihnen angegebene Einkommensbetrag als zutreffend nachgewiesen wird, so wird Ihnen auf grund des § 38 Eink.-St.-Ges. anheimgegeben, dies innerhalb 14 Tagen zu tun."

2. Das beobachtete Verfahren leidet an folgenden Mängeln:

a) Richtig ist, daß der Ertrag durch Schätzung zu bestimmen und die *Schätzung nach der Höhe der Schlachtungen* auf den Rohertrag unter zahlenmäßigem Abzuge der Betriebskosten zu richten war. Demgemäß mußte die *Beanstandung* der Steuererklärung *mit dem Ziele* erfolgen, *zuverlässige Unterlagen für die Bemessung des Rohertrags und der Betriebskosten* nach den Ergebnissen des abgelaufenen ersten Geschäftsjahres der Steuerpflichtigen zu gewinnen. Hierbei wäre *auf die durch den Tod des Mannes zweifellos wesentlich veränderten Betriebsverhältnisse*, besonders aber auf die Frage einzugehen gewesen, ob die im Betriebe tätigen Kinder lediglich als Angehörige des mütterlichen Hausstandes (§ 1617 B.-G.-B.) oder als bezahlte Arbeitskräfte (§§ 611 ff. a. a. O.) erscheinen. Die nach Einreichung der Steuererklärung erlassene formularmäßige Aufforderung des Vorsitzenden der Veranlagungskommission läßt aber überhaupt nicht erkennen, in welchen bestimmten einzelnen Richtungen die Mitwirkung der Steuerpflichtigen zur Aufklärung der Ertragsverhältnisse verlangt wird, und schon deshalb enthält die Verfügung keine dem § 38 Eink.-St.-Ges. entsprechende Beanstandung.

b) Da die Ertragsquelle für die Steuerpflichtige seit dem Tode ihres Mannes (1900) bestanden hatte, war der *ganze Zeitraum seit dem Tode zu berücksichtigen*.

c) Der Sachverständige, auf dessen Gutachten sich die Berufungskommission bei Bemessung der „Bruttoverdienstsätze" ausschließlich stützt, hat sich weder schriftlich noch protokollarisch geäußert, sondern die Akten enthalten hierüber *einen lediglich referierenden Vermerk des Steuersekretärs*, wonach der Sachverständige auf Grund mündlicher Befragung erklärt hat:

„daß er als Reingewinn an einem geschlachteten Stücke Rindvieh — es würde in dem Wohnorte der Steuerpflichtigen durchgehends Rindvieh mit 600 Pfund Schlachtgewicht geschlachtet —

30 Mk. stets deklariert habe, wobei er das Fleisch zu 0,60 M. pro Pfund verkaufe, während die Steuerpflichtige es zu 0,65 M. pro Pfund verkaufe. Sie verdiene durch den höheren Verkaufspreis bei einer Kuh von 600 Pfund Schlachtgewicht mithin noch 30 M. mehr, wie er. Er arbeite allerdings ohne fremde Hilfskräfte. Unter Berücksichtigung der Geschäftsunkosten, welche sie habe, müsse sie mindestens 25 M. bis 30 M. pro Stück Rindvieh netto verdienen."

Ein solcher lediglich referierender Aktenvermerk entzieht sich jeder Kontrolle über die Richtigkeit der Wiedergabe der gehörten Äußerung und ist schon deshalb ohne Wert. Hier hatte sich aber auch der Sachverständige nur über den Reingewinn ausschließlich vom Rindvieh geäußert, und es ist unverständlich, wie die Berufungskommission die Äußerung als Grundlage der Schätzung vom Rohgewinn und zwar nicht bloß für Rindvieh, sondern auch für Kälber und Schweine verwerten konnte.

Nr. 4. Entsch. Bd. XI i. St. S. 295 v. 17. XII. 03 XIc 181/03.

Eink.-St.-Ges. § 38.

1. Auf die Steuererklärung war an die Steuerpflichtige folgende formularmäßige Verfügung des Vorsitzenden der Veranlagungskommission ergangen: „Aus den Verhandlungen über Ihre Einkommensteuerveranlagung in früheren Jahren ist zu entnehmen, daß Sie über die Einnahmen und Ausgaben Ihres Gewerbebetriebs weder Bücher führen, noch sonstige, zur Berechnung des steuerpflichtigen Einkommens geeignete Aufzeichnungen besitzen, und daß Ihre Angaben hierüber in der Steuerklärung lediglich auf Schätzung beruhen. In der diesjährigen Steuererklärung haben Sie das vorbezeichnete Einkommen auf 4507 M. angegeben, während nach der Art Ihres Betriebs eine höhere Schätzung angemessen scheint. Die Veranlagungskommission wird darüber beschließen, ob Ihre Schätzung als zutreffend angenommen werden kann oder etwa zu berichtigen ist. Sollten Sie in der Lage sein, Angaben zu machen oder Beläge beizubringen, durch welche der von Ihnen angegebene Einkommensbetrag als zutreffend nachgewiesen wird, so wird Ihnen auf grund des § 38 Eink.-St.-Ges. anheimgegeben, dies innerhalb vierzehn Tagen zu tun." Die Steuerpflichtige hatte wegen Krankheit um einen 10 bis 14 tägigen Ausstand gebeten. Ohne Bescheidung hierauf und ohne irgend welche weitere Verhandlungen hatte die Veranlagungskommission einen höheren als den in der Steuererklärung angegebenen gewerblichen Ertrag angenommen.

2. Jene Verfügung beruhte zunächst auf unrichtigen Voraussetzungen, da die Steuerpflichtige nach den schon in früheren Jahren eingereichten Bilanzen für die Jahre 1898, 1899, 1900 und nach der ihrer jetzigen Steuererklärung beigefügten Bilanz für 1901 kaufmännische Bücher führt. Es ist unverständlich, wie das Gegenteil angenommen werden konnte. Die Verfügung war inhaltlich höchstens ein Verständigungsversuch (Art. 55 II Ausf.-Anw.), der ungeachtet der Bereitwilligkeit der Steuerpflichtigen nicht weiter verfolgt worden ist, nicht aber eine den Vorschriften im § 38 Eink.-St.-Ges. und Art. 55 III Ausf.-Anw. entsprechende Beanstandung. Die Ausführungsbestimmungen verlangen für den Fall, daß ein Verständigungsversuch nicht zum Ziele geführt hat, eine förmliche Beanstandung, bevor von dem Inhalte der Steuererklärung hinsichtlich des zu beanstandenden Punktes abgewichen werden darf, und für diese förmliche Beanstandung ist bei schriftlicher Form der Gebrauch bestimmter Muster (Art. 55 III 2, Muster XI d bis i) vorgeschrieben. Diesen Mustern entspricht das hier angewandte Formular in keiner Weise. Das Formular ist vielmehr weder in der Form noch nach dem Inhalt eine Beanstandung. Mit der dort gebrauchten Wendung „die Veranlagungskommission wird darüber beschließen, ob Ihre Schätzung als zutreffend angenommen werden kann oder etwa zu berichtigen ist", wird der Zweck der Beanstandung völlig verkannt. Es

versteht sich von selbst, daß die Veranlagungskommission darüber beschließen wird, aber sie darf erst nach vorschriftsmäßig erfolgter und durchgeführter Beanstandung beschließen. Aus dem Gebrauche des hier auf ganz unzutreffenden Voraussetzungen beruhenden Formulars und aus der Unterlassung weiterer Verständigung mit der hierzu bereiten Steuerpflichtigen ergibt sich deutlich, daß die Sache wie eine unwesentliche Förmlichkeit behandelt worden ist. Hiermit sind die angeführten gesetzlichen Vorschriften und Ausführungsbestimmungen verletzt worden.

Nr. 5. Entsch. Bd. XI i. St. S. 331 v. 9. IV. 04 III 325/03.

Eink.-St.-Ges. § 53.

Zustellungen durch öffentlichen Aushang sind nicht zulässig, wenn der Aufenthalt des betreffenden Steuerpflichtigen durch geeignete Nachfragen ermittelt werden kann. Sie begründen daher den Beginn der Rechtsmittelfrist nicht.

Nr. 6. Entsch. Bd. XI i. St. S. 337 v. 18. XII. 02 XII a 124/02.

1. Jeder angebotene Bücherbeweis ist sorgsam zu prüfen. Die Annahme, daß die Buchführung der Beweiskraft entbehre, bedarf nachprüfbarer Unterlagen, das Fehlen eines Protokolls über den Inhalt der Bücher macht eine selbständige Prüfung ihrer Verwertbarkeit für eine Einkommensberechnung durch die Berufungskommission unmöglich, und die bloße Begutachtung des Steuersekretärs dahin, daß sie keine entsprechende Unterlage böten, kann diese Prüfung nicht ersetzen. (Vgl. E.-O.-V. in St. Bd. II S. 432, Bd. III S. 83, Bd. IV S. 154, Bd. V S. 172 und 239, Bd. IX S. 299 ff.)

2. Es kann sich selbstverständlich bei einem Viehhändler weder allein noch auch nur vorzugsweise um die „Ausstände", nämlich die Zinsen der Kaufgelder für das anscheinend meist auf Borg verkaufte Vieh handeln, sondern in erster Reihe um die Höhe des Umsatzes in jedem der drei letzten Geschäftsjahre nach Art und Zahl des Viehes, um die Ein- und Verkaufspreise zur möglichst genauen Feststellung des Rohverdienstes sowie um wenigstens annähernde Ermittelung der hauptsächlichsten Unkosten, insbesondere für Futter, Reisen u. s. w. Auch die Schätzung, soweit sie anstelle der Berechnung treten muß, hat sich in diesen Richtungen zu bewegen (E.-O.-V. in St. Bd. V S. 185). Sache des Beschwerdeführers aber ist es, in eben diesen Richtungen bestimmte und klare Angaben zu machen und sie soweit als möglich durch geordnete Buchführung oder sonstige Beläge zu beweisen. Nötigenfalls sind sowohl mit der Buchführung als auch mit den Geschäftsverhältnissen des Beschwerdeführers vertraute Sachverständige zu der mit jenem aufzunehmenden Verhandlung zuzuziehen.

Nr. 7. Entsch. Bd. XI i. St. S. 335 v. 9. X. 02 XI c 73/02.

1. Der Steuerpflichtige beschwert sich darüber, daß die Berufungskommission seine Aufzeichnungen über die Barentnahmen aus der Geschäftskasse zu Haushaltszwecken für nicht zuverlässig gehalten und deshalb die Jahresbeträge erheblich höher geschätzt hat. In der Berufungsentscheidung ist jenen Aufzeichnungen deshalb die Beweiskraft abgesprochen, weil sie nur mit Bleistift geführt seien, keinen einzigen den Betrag von 20 M. erreichenden Posten und auch kein erhebliches Schwanken der Jahressummen aufwiesen, obwohl für das letzte Jahr auch die Ausgaben für den persönlichen Verbrauch des im Geschäfte tätigen verheirateten Sohnes darin mitenthalten sein sollten.

2. Abgesehen davon, daß keiner dieser Anstände im Beanstandungs- oder im Berufungsverfahren erhoben und mit dem Steuerpflichtigen oder seinem für ihn

auftretenden Sohne erörtert worden war, rechtfertigen die Bemängelungen nicht einmal soweit, als sie tatsächliche Feststellungen enthalten, die gezogene Folgerung. Die Bleistiftaufzeichnungen werden nach der Berufungsverhandlung und einem amtlichen Randvermerke nur in besondere Haushaltungsbücher gemacht, und zwar täglich, bei jeder einzelnen Ausgabe, die der Haushalt erfordert, und monatlich abgeschlossen. Es handelte sich also schon danach um eine lediglich für die Haushaltung bestimmte Einzelaufzeichnung neben der sonst überhaupt nicht bemängelten Hauptbuchung im Geschäftskassabuche. Der Beschwerde zufolge wird der Monatsabschluß tatsächlich jedesmal alsbald in das Hauptkassabuch übernommen. Die Einzelaufzeichnungen daneben können nur erwünscht sein, weil sie eine ins einzelne gehende Prüfung der buchmäßigen Eintragungen ermöglichen und hiermit gerade die Zuverlässigkeit der Buchführung beweisen. Diese Bedeutung wird ihnen auch dadurch allein, daß sie mit Bleistift geschrieben sind, nicht ohne weiteres genommen. Der buchmäßige Nachweis der Entnahme ist geführt, wenn die monatliche Eintragung im Geschäftsbuche richtig ist. Für den Vorwurf, daß dabei zu wenig gebucht wäre, bieten die Verhandlungen nicht den geringsten Anhalt (E.-O.-V. in St. Bd. IX S. 308, 310). Damit erledigt sich zugleich das zweite Bedenken; bei täglichem Anschreiben ist es leicht möglich, daß die Einzelposten nicht 20 M. erreichen. Die vermißten erheblichen Jahresschwankungen aber fehlten, wie nachgewiesen wird, ebenfalls nicht.

Nr. 8. Entsch. Bd. XI i. St. S. 340 v. 5. XII. 03 IV b 35/03.

1. Eine nicht allen kaufmännischen Anforderungen entsprechende Art der Buchführung macht die Geschäftsbücher auch bei Vollkaufleuten nicht ungeeignet, als Grundlage für die Berechnung des Geschäftsgewinns zu dienen. (Vgl. E.-O.-V. in St. Bd. IV S. 246.)

2. Die bei Beginn und am Ende eines Geschäftsjahrs vorhandenen Warenvorräte, Forderungen und Schulden müssen nicht nur bei Berechnung des Geschäftsgewinns auf Grund kaufmännischer Bilanzen, sondern auch bei Ermittelung durch Gegenüberstellung der Betriebseinnahmen und Betriebsausgaben grundsätzlich berücksichtigt werden (a. a. O. Bd. IX S. 95 ff., 104 Anm.). Nach der Natur der Sache kann aber diese Berücksichtigung bei denjenigen Betrieben unterbleiben, bei denen der Bestand der Warenvorräte wie der Forderungen und Schulden am Schlusse der einzelnen Wirtschaftsjahre, wie z. B. bei den meisten kleineren Betrieben, erfahrungsgemäß wesentlichen Schwankungen nicht zu unterliegen pflegt. Von dem im vorliegenden Falle wiederholt als Sachverständiger vernommenen Apothekenbesitzer ist aber ausdrücklich erklärt worden, daß die Bestände einer Apotheke stets auf gleicher Höhe zu halten, also jederzeit dieselben seien. Dies ist eingehend zu erörtern.

3. Wenn Unterschlagungen eingenommener, noch nicht gebuchter Beträge seitens des Personals stattgefunden haben, enthalten die gebuchten Einnahmen nicht die volle Jahreseinnahme. Allein diese Unvollständigkeit beeinträchtigt zunächst die Zuverlässigkeit der Buchführung an sich überhaupt nicht, da der nach den Akten mit der Buchführung allein betraut gewesene Mitinhaber der Apotheke von dem Personal unterschlagene, ihm also nicht bekannt gewordene Einnahmebeträge unmöglich buchen konnte. Andererseits ist diese Unvollständigkeit auf die Feststellung des jährlichen Reingewinns der Apotheke ohne Einfluß, weil Beträge, die dem Unternehmer infolge Diebstahls oder Unterschlagung seitens des Personals verloren gehen (vgl. E.-O.-V. in St.

Bd. IV S. 142), das gewerbliche Einkommen des betreffenden Jahres mindern, also, wenn sie aus den bereits gebuchten Betriebseinnahmen herrühren, bei der Ermittelung des Jahresergebnisses wieder in Abzug gebracht werden müssen. Allein aus diesem Grunde dürfen daher die buchmäßigen Angaben, soweit sie die Jahreseinnahmen betreffen, nicht in Zweifel gezogen werden. Völlig unzulässig ist es aber, diese Angaben für den Zweck der rechnungsmäßigen Feststellung des Reingewinns für ungeeignet zu erachten, dagegen bei dessen Schätzung die nämlichen Beträge als Umsatzziffern der Ermittelung des Bruttogewinns zu Grunde zu legen.

4. Was sodann die Prüfung der behaupteten Geschäftsausgaben anlangt, so hat die Berufungskommission in dieser Richtung ihrer Ermittelungspflicht nicht genügt. Denn die beiden stattgehabten Verhandlungen hatten bezüglich dieses Punktes, weil die Beläge noch nicht geordnet waren, zu einem Abschlusse noch nicht geführt. In dem zur Fortsetzung der Verhandlungen hierüber von dem Vorsitzenden der Veranlagungskommission als Beauftragten des Vorsitzenden der Berufungskommission anberaumten Termin ist allerdings weder einer der Mitinhaber der Apotheke, noch der Bevollmächtigte erschienen. Letzterer hatte aber in einem vor dem Termin eingegangenen Schreiben erklärt, daß er den Termin nur deshalb nicht wahrnehmen werde, weil er im Beschwerdewege gegen einen Bescheid des Vorsitzenden der Berufungskommission Einspruch dagegen erheben wolle, daß die weiteren Verhandlungen in der Sache wieder in die Hände des Vorsitzenden der Veranlagungskommission gelegt würden. Unter diesen Umständen hätte, zumal für den Steuerpflichtigen eine Verpflichtung zum persönlichen Erscheinen in dem anberaumten Termine nicht bestand, die Berufungskommission ihrerseits dem Steuerpflichtigen die Ausgaben, die nach ihrer Annahme zu Bedenken Veranlassung gaben, im einzelnen bezeichnen und ihn zu ihrer schriftlichen Erläuterung auffordern müssen. Dagegen durfte sie nicht ohne weiteres deshalb, weil die Ausgaben unbelegt geblieben seien, den Geschäftsbüchern die Beweiskraft absprechen (vgl. E.-O.-V. in St. Bd. IX S. 299 ff., insbesondere S. 304 ff.).

C. Ermäßigung des Steuersatzes wegen beeinträchtigter Leistungsfähigkeit.

Nr. 1. Entsch. Bd. XI i. St. S. 311 v. 31. V. 02 XIIIb 370/01.

Eink.-St.-Ges. § 19.

1. Der Steuerpflichtige hatte wegen ständiger Krankheit seiner Frau und der hierdurch verursachten größeren Ausgaben die Rechtswohltat des § 19 Eink.-St.-Ges. beansprucht und ein Attest des behandelnden Arztes beigebracht, wonach die schon seit mehreren Monaten kranke Frau an „Blutarmut, Magengeschwür, Schwäche, Rheumatismus u. s. w.“ litt. Außerdem hatte er unter Benennung des Gläubigers und Vorlegung der Zinsquittung geltend gemacht, daß er bereits ein zu 5 Prozent verzinsliches Darlehn von 200 M. zur Bestreitung der durch die Krankheit verursachten Kosten habe aufnehmen müssen. Die Berufungskommission hat den Anspruch abgelehnt, weil besondere die Leistungsfähigkeit beeinträchtigende wirtschaftliche Verhältnisse nicht nachgewiesen seien.

2. Das O.-V.-G. war anderer Ansicht und ermäßigte um 2 Stufen. Denn es bedurfte gar keines Nachweises, daß dem Steuerpflichtigen durch die lange und komplizierte Krankheit der Frau, selbst wenn er auf freie kassenärztliche Behandlung Anspruch hatte, mancherlei drückende Ausgaben sowohl für die Kranke selbst als auch für den Haushalt und die beiden kleinen Kinder entstanden. Solche Ausgaben lassen sich nicht sämtlich zahlenmäßig nachweisen und belegen. Die Tatsache der Belastung durch

ungewöhnliche Ausgaben infolge der Krankheit stand fest und bedurfte keiner weiteren Nachweise.

Nr. 2. Entsch. Bd. XI i. St. S. 313 v. 20. III. 02 XIII d 6/02.

Eink.-St.-Ges. §§ 18, 19.

1. Die Familie des Beschwerdeführers bestand aus seiner Ehefrau und acht Kindern, von denen sechs das 14. Lebensjahr noch nicht vollendet hatten und ein älterer Sohn eine Verstümmelung der linken Hand erlitten hatte. Die Berufungskommission hatte eine Ermäßigung des Steuersatzes abgelehnt mit der Bemerkung, daß eine außergewöhnliche Belastung nicht anzuerkennen sei. Das O.-V.-G. war anderer Ansicht.

2. Den Kommissionen steht es keineswegs zu, die Rechtswohltat des § 19 nach freiem Belieben zu gewähren oder zu versagen. Die Steuerpflichtigen haben vielmehr einen gesetzlichen Anspruch auf Ermäßigung des Steuersatzes, sofern die Voraussetzungen des § 19 für sie zutreffen, und die Kommissionen sind alsdann zur Gewährung der Rechtswohltat gesetzlich verpflichtet. Ob aber die Voraussetzungen zutreffen, haben sie wiederum nicht nach freiem Belieben, sondern auf Grund vernünftiger und pflichtmäßiger Beurteilung zu entscheiden. Es gibt Fälle, in denen die Erfüllung der Voraussetzungen des § 19 so klar und offensichtlich zutage tritt, daß sie allgemein als eine ohne weiteres feststehende Tatsache anerkannt werden muß. Hierzu gehört ohne jeden Zweifel der Fall des Beschwerdeführers.

3. Die Rechtswohltat kann auch nicht etwa deshalb versagt werden, weil wegen der sechs Kinder unter vierzehn Jahren bereits ein Abzug von 300 M. (§ 18 a. a. O.) erfolgt ist. Denn aus der im § 19 Abs. 2 erfolgten ausdrücklichen und vorbehaltlosen Anerkennung „außergewöhnlicher Belastungen durch Unterhalt und Erziehung der Kinder“ als Ermäßigungsgrund ist deutlich zu entnehmen, daß durch Anwendung des § 18 die Rechtswohltat des § 19 nicht ausgeschlossen werden soll (vgl. E.-O.-V. in St. Bd. V S. 49).

Nr. 3. Entsch. Bd. XI i. St. S. 315 v. 29. XI. 02 XIII d 82/02.

Eink.-St.-Ges. §§ 18, 19.

1. Der Steuerpflichtige beschwert sich darüber, daß ihm die Berufungskommission die Ermäßigung nach § 19 Eink.-St.-Ges. nur um zwei Stufen zugebilligt hat, obwohl in den drei Vorjahren die hauptsächlich wegen Belastung durch Kindererziehung und Krankheiten in der Familie erbetene Ermäßigung stets um drei Stufen gewährt worden war. Für das Steuerjahr hatte die Berufungskommission den Steuersatz erhöht in der ausgesprochenen Erwägung, daß der Beeinträchtigung der Leistungsfähigkeit des Steuerpflichtigen infolge der vorgetragenen Umstände durch eine Ermäßigung um zwei Stufen vollauf Rechnung getragen werde. Das O.-V.-G. war anderer Ansicht.

2. Wie die Gewährung der Rechtswohltat des § 19 a. a. O. überhaupt nicht von einem solchen freien Belieben der Steuerbehörden abhängt, sondern da, wo Umstände der dort angegebenen Art festgestellt sind und nicht etwa anderweit aufgewogen werden, zur amtlichen Pflicht wird (E.-O.-V. in St. Bd. IV S. 101), so hat der Gesetzgeber auch nicht das Maß dieser Wohltat lediglich der wechselnden Anschauung der Amtsstellen überlassen wollen, am allerwenigsten bei Abänderung einer Entscheidung der den Verhältnissen des Steuerpflichtigen zweifellos näherstehenden Veranlagungskommission zu seinen Ungunsten.

Ebenso Entsch. Bd. XI. i. St. S. 316 v. 20. XI. 02 XIII b 163/02.

Nr. 4. Entsch. Bd. XI i. St. S. 318 v. 7. X. 03 VIIIb 131/02.
Eink.-St.-Ges. § 19; Ausf.-Anw. Art. 45 [3].

Gemäß § 19 Eink.-St.-Ges. kann dem Steuerpflichtigen eine Steuerermäßigung gewährt werden wenn, er infolge der in Abs. 2 aufgeführten besonderen wirtschaftlichen Verhältnisse — Unterhalt und Erziehung der Kinder, Verpflichtung zum Unterhalte mittelloser Angehöriger, andauernde Krankheit, Verschuldung und besondere Unglücksfälle — außergewöhnlich belastet und dadurch seine Leistungsfähigkeit, d. h. der Umfang und das Maß der Fähigkeit, aus eigenem Einkommen Beiträge für Zwecke des Steuerberechtigten herzugeben, wesentlich beeinträchtigt ist. Die Zulässigkeit einer Steuerermäßigung setzt also lediglich voraus, daß der Steuerpflichtige durch eines der angegebenen Verhältnisse in außergewöhnlicher Weise belastet ist und daß infolgedessen seine Fähigkeit zur Steuerzahlung im Vergleiche zu anderen Steuerpflichtigen mit demselben Einkommen wesentlich beeinträchtigt erscheint. Die hiernach zulässige und gebotene Anwendung des § 19 zu gunsten eines Steuerpflichtigen kann aber nicht durch anderen Gebieten angehörige Erwägungen beseitigt werden (E.-O.-V. in St. Bd. II S. 337). Insbesondere darf sie nicht deshalb abgelehnt werden, weil der Steuerpflichtige die wirtschaftlichen Verhältnisse, die an sich eine Steuerermäßigung nach § 19 begründen, selbst herbeigeführt hat oder weil die Aufwendungen, die er für die Erziehung und Ausbildung seiner Kinder macht, zu seinem Einkommen in keinem angemessenen Verhältnisse stehen. Die Steuerbehörde hat vielmehr bei der Prüfung der Anwendbarkeit des § 19 im einzelnen Falle lediglich mit den bei Beginn des Steuerjahres bestehenden tatsächlichen Verhältnissen zu rechnen (E.-O.-V. in St. Bd. I S. 376, Bd. IV S. 101).

D. Veränderungen der veranlagten Steuer im Laufe des Jahres.

Nr. 1. Entsch. Bd. XI i. St. S. 306 v. 12. XI. 02 V A 64—69/02.
Eink.-St.-Ges. §§ 57, 59—61, 80; Ausf.-Anw. Art. 78 I.

1. Das Eink.-St.-Ges. kennt eine Berichtigung einer rechtskräftigen Veranlagung im Wege einer anderweiten, wiederum dem ordentlichen Rechtsmittelzuge unterliegenden Veranlagung, abgesehen von dem Falle der anderweiten Veranlagung bei Vermehrung des Einkommens infolge eines Erbfalls, nur unter den Voraussetzungen des § 80 und zwar nur zum Zwecke der Erhöhung des Steuersatzes.[1])

2. Eine Neuveranlagung außer diesen beiden Fällen ist nur zulässig als Zugangsveranlagung beim Eintreten der Steuerpflicht im Laufe des Steuerjahrs gemäß § 59 und in dem Falle, wenn innerhalb des

---

[1]) Ebenso Entsch. Bd. XI i. St. S. 309 v. 14. I. 04 XIIIb 335/03 hinsichtlich einer Neuveranlagung wegen angeblichen Schreibfehlers bei Feststellung des — rechtskräftig gewordenen — Steuersatzes. Ein rechtskräftiges Veranlagungsergebnis läßt sich überhaupt nicht im Wege bloßer Verfügung abändern. Vielmehr gestattet das Eink.-St.-Ges. die Berichtigung einer rechtskräftigen Veranlagung wegen zu geringer Besteuerung nur unter bestimmten Voraussetzungen und stets nur im Wege der förmlichen Nachbesteuerung (§ 80 Eink.-St.-Ges.). Die Voraussetzungen einer Nachbesteuerung treffen nicht zu, wenn das der Veranlagung zu Grunde zu legende Einkommen bereits bei der ursprünglichen Veranlagung bekannt war (E.-O.-V. in St. Bd. VIII S. 265, Bd. X. S. 353).

Steuerjahrs die unbeschränkte Steuerpflicht erlischt und die beschränkte Steuerpflicht eintritt oder umgekehrt.

3. Gegen diese Neuveranlagung findet der ordentliche Rechtsmittelzug, Berufung und Beschwerde, statt.

4. Ausgeschlossen ist eine Neuveranlagung dagegen dann, wenn es sich um eine Herabsetzung der rechtskräftig festgestellten Steuersätze handelt. Die Vorschriften des Eink.-St.-Ges. über Abgangstellungen der Steuer finden sich in den §§ 59, 60 und 61. Die Bestimmung im § 61 bezieht sich nur auf die Veränderung des Wohnsitzes im Laufe des Steuerjahrs und kann hier außer Betracht bleiben. Im § 59 sind diejenigen Abgänge erwähnt, die im Laufe des Steuerjahrs dadurch eintreten, daß die Steuerpflichtigen die Voraussetzungen, an die die Steuerpflicht geknüpft ist, erlöschen. Im § 60 ist sodann bestimmt, daß bei diesen Abgängen nach § 59 der Vorsitzende der Veranlagungskommission die vorläufige Entscheidung über den zu entrichtenden Steuersatz und den Zeitpunkt der Abgangstellung zu treffen hat, und daß die Feststellung der Abgangslisten der Regierung zusteht, gegen deren Entscheidung die Beschwerde an den Finanzminister binnen einer Ausschlußfrist von vier Wochen gegeben ist. Das Eink.-St.-Ges. behandelt hiernach lediglich die Fälle, in denen wegen Veränderung der Voraussetzungen der Steuerpflicht innerhalb des Steuerjahrs diese entweder ganz oder teilweise erlischt, und weist die Behandlung und Entscheidung in diesen Fällen der Verwaltung zu. Über diejenigen Abgangsfälle, die nicht durch eine Veränderung im Laufe des Steuerjahres herbeigeführt werden, sondern die durch ordentliche Rechtsmittel nicht mehr anfechtbare Veranlagungen betreffen, die von vornherein ganz oder teilweise falsch waren, weil sie mit zwingenden Reichsgesetzen, wie dem Ges. wegen Beseitigung der Doppelbesteuerung v. 13. V. 70, oder mit Staatsverträgen, wie im vorliegenden Falle mit dem Vertrage mit Österreich v. 21. VI. 99, im Widerspruche stehen, enthält das Eink.-St.-Ges. keine Bestimmung. Mangels gesetzlicher Vorschriften bleibt für diese Fälle daher nur die Erledigung im Verwaltungsweg übrig, wobei der Finanzminister zum Erlasse der bezüglichen Bestimmungen befugt ist, insoweit die Verwaltungsbehörden und deren gesetzliche Zuständigkeit inbetracht kommen. Solche Vorschriften sind im Art. 78 I Ausf.-Anw. enthalten.

Nr. 2. Entsch. Bd. XI i. St. S. 320 v. 25. I. 02 IVa 182/01.

Eink.-St.-Ges. §§ 6 [1], 57.

1. Die Vorschrift des § 57 des Eink.-St.-Ges. bezieht sich auf die sämtlichen Vermehrungen des Einkommens aus Erbschaften, insoweit sie nicht gemäß § 6 Nr. 1 a. a. O. steuerfrei zu lassen sind, und nicht nur auf solche, die aus bisher bei dem Erblasser des Steuerpflichtigen steuerpflichtig gewesenen Vermögen herrühren. Wollte der Gesetzgeber nur die innerhalb Preußens eintretenden Erbfälle anderweit besteuern, so mußte er dies ausdrücklich sagen. (Vgl. E.-O.-V. Bd. VII S. 206.)

2. Der Umstand, daß nach § 2032 B.-G.-B. der Nachlaß gemeinschaftliches Vermögen der Erben wird und die Verwaltung den Erben gemeinschaftlich zusteht (§ 2038 a. a. O.), hindert die anderweite Veranlagung der einzelnen Erben nicht. Entscheidend ist das Recht auf die Erbschaft, nicht deren reale Teilung. (Vgl. E.-O.-V. in St. Bd. I S. 168, Bd. II S. 247, Bd. VIII S. 252, Bd. IX S. 315.) Über seinen Anteil an der Erbschaft kann aber jeder Miterbe frei verfügen (§ 2033

a. a. O.), und er kann auch, wenn die Auseinandersetzung auf längere Zeit als ein Jahr ausgeschlossen ist, am Schlusse jedes Jahres die Teilung des Reinertrags verlangen (§ 2038 a. a. O.).

Nr. 3. Entsch. Bd. XI i. St. S. 301 v. 25. I. 02 E IVa 17/02.

Eink.-St.-Ges. §§ 7, 17, 56, 59.

1. Nach den §§ 7 und 56 Eink.-St.-Ges. sind stets nur Jahreseinkünfte Gegenstand der Veranlagung zur Einkommensteuer und nach § 17 a. a. O. immer nur Jahressteuersätze in Anwendung zu bringen. Von dieser Grundregel macht auch der § 59 a. a. O. keine Ausnahme, sondern behandelt nur die Veränderungen der festgesetzten Steuerrollen innerhalb des Steuerjahrs durch Zu- und Abgänge mit der Maßgabe, daß diese vom Beginne des auf den Eintritt oder das Erlöschen der Steuerpflicht folgenden Monats ab stattfinden. (Vgl. E.-O.-V. in St. Bd. VI S. 314.)

2. Der Umstand, daß die Jahresrente einer Steuerpflichtigen bestimmungsgemäß, solange sie unverheiratet im Hause ihres Vaters lebt, von letzterem zu einem Kapital angesammelt und pupillarisch belegt werden soll, ist für die Anrechnung zur Besteuerung bei der Rentenberechtigten ohne Belang und hindert die Besteuerung nicht (vgl. a. a. O. Bd. IX S. 317).

Nr. 4. Entsch. Bd. XI i. St. S. 322 v. 9. I. 02 E XIIId 3/01.

Eink.-St.-Ges. § 57.

Eine neue Veranlagung auf grund des § 57 Eink.-St.-Ges. kann nur dann erfolgen, wenn das ursprünglich veranlagte Einkommen zusammen mit dem infolge Erbschaft hinzugetretenen Einkommen die Festsetzung eines höheren als des veranlagten Steuersatzes rechtfertigen würde.

Der Wegfall eines Nießbrauchsrechts rechtfertigt eine anderweite Veranlagung gemäß § 57 a. a. O. nicht, auch wenn zufällig der Erblasser mit dem Nießbrauchberechtigten zusammenfiel. Vgl. E.-O.-V. in St. Bd. III S. 129, Bd. V S. 351.

Nr. 5. Entsch. Bd. XI i. St. S. 324 v. 11. V. 04 E IVa 4/04.

Eink.-St.-Ges. § 57; Erg.-St.-Ges. § 38.

Eine anderweite Veranlagung gemäß § 57 Eink.-St.-Ges. und § 38 Erg.-St.-Ges. darf nur im Falle der Universalnachfolge stattfinden (vgl. E.-O.-V. in St. Bd. III S. 125, Bd. VII S. 255), nicht aber im Falle der Einsetzung des Steuerpflichtigen auf den Pflichtteil in Form ein Legats. Weder der Legatar noch der Pflichtteilsberechtigte können nach den §§ 2303 ff. BGB. als Miterben gelten.

E. Nachbesteuerung.

Nr. 1. Entsch. Bd. XI i. St. S. 273 v. 8. X. 02 V A 37/02.

Eink.-St.-Ges. §§ 16, 80.

Die Verpflichtung zur Zahlung der Nachsteuer geht auf andere Rechtsnachfolger des Steuerpflichtigen als auf seine Erben nicht über, im Falle der Auflösung einer steuerpflichtigen Aktiengesellschaft infolge der Fusion mit einer anderen Aktiengesellschaft insbesondere nicht auf die letztere.

Nr. 2. Entsch. Bd. XI i. St. S. 326 v. 3. XII. 03 $\frac{\text{E XIII c 6}}{\text{XIII c 55}}$/03.

Eink.-St.-Ges. §§ 57, 80.

1. Der Steuerpflichtige hatte von seiner im Juli 1901 verstorbenen Mutter 14000 M., bestehend in verzinslichen Forderungen und Wertpapieren, geerbt, in seiner Steuererklärung für das Steuerjahr 1902 aber noch nichts davon erwähnt, weil die Aushändigung des Erbteils erst am 1. Februar 1902 erfolgt sei. Erst im Juni 1902 erhielt der Vorsitzende der Veranlagungskommission Kenntnis von dem Erbanfall und veranlaßte deshalb nachträglich die Zusatzveranlagung gemäß §§ 57 und 80 Eink.-St.-Ges. für das Steuerjahr 1901 vom 1. VIII. 01 an und für das Steuerjahr 1902. Der Steuerpflichtige behauptete, daß bei richtiger Berechnung der Werte und ihrer Verzinsung eine Erhöhung seines Einkommens über die obere Grenze der bisherigen Steuerstufe für beide Jahrgänge sich nicht ergebe. Das O.-V.-G. hob die Berufungsentscheidung hinsichtlich des Steuerjahrs 1901 und die Nachsteuerveranlagung für dasselbe auf, während die Beschwerde bezüglich des Steuerjahrs 1902 zurückgewiesen wurde.

2. Die Zulässigkeit der Nachbesteuerung an sich unterliegt keinem Bedenken (E.-O.-V. in St. Bd. VIII S. 265, Bd. X S. 353); nur hätte dabei eine Steuererklärung nicht gefordert (a. a. O. Bd. V S. 229) und die Vorschrift im § 80 Abs. 3 Eink.-St.-Ges. wegen einheitlicher Veranlagung für den ganzen inbetracht kommenden Zeitraum nicht übersehen werden dürfen (a. a. O. Bd. IX S. 339 ff.).

3. Der Einwand, die Kapitalzinsen dürften nicht für das ganze Steuerjahr, sondern nur vom 1. VIII. 01 an, also für acht Monate, angerechnet werden, ist ein Irrtum; das steuerpflichtige Einkommen ist stets, auch bei Zugangs-, anderweiten und Nachsteuerveranlagungen, für das ganze Jahr, als Jahreseinkommen, zu berechnen, bei Zugängen aber die Steuer vom vermehrten Einkommen nur vom Beginne des auf die Vermehrung folgenden Monats an zu erheben.

4. Gerechtfertigt dagegen ist der zweite Beschwerdegrund, daß Zinsen von den einen Teil des geerbten Kapitals bildenden Pfandbriefen der Preußischen Hypotheken-Aktienbank in Berlin damals infolge des bekannten Bankbruchs überhaupt nicht gezahlt worden und deshalb ihm auch nicht anzusetzen seien. Denn der Zusammenbruch dieser Bank im Oktober 1900 und ihre Sanierung im Mai 1901 hätten als allgemein bekannte Vorgänge bei der Vernehmung der Steuerpflichtigen im April 1903 mit den für ihn sich ergebenden Folgen erörtert und berücksichtigt werden müssen. Im Jahre 1902 lag dagegen ein ähnlicher Sachverhalt zu gunsten des Steuerpflichtigen nicht vor.

Nr. 3. Entsch. Bd. XI i. St. S. 328 v. 8. IV. 03 VI A 3/02.

Eink.-St.-Ges. § 80.

Ist eine nach rechtskräftig erfolgter Veranlagung ermittelte neue Tatsache für die Festsetzung einer höheren Steuer ohne Bedeutung, so kann darauf eine Nachbesteuerung gemäß § 80 Eink.-St.-Ges. nicht gestützt werden. Die Nachbesteuerung beschränkt sich auf die Fälle der Ermittelung neuer, bisher nicht bekannter Tatsachen, deren Geltendmachung im Wege der ordentlichen Rechtsmittel nicht mehr möglich war (E.-O.-V. in St. Bd. VIII S. 265). Die Tatsache, daß Aktien nicht zum Anschaffungspreise, sondern zum niedrigeren Buchwert an die Gewerken abgegeben seien, ist aber für die Nachbesteuerung ohne jede Bedeutung. Denn bei der Veranlagung war der Unterschied zwischen diesen Preisen als Gewinn behandelt; bei der gleichen Rechtsanschauung hätte also die neu ermittelte Tatsache nur die Absetzung eines solchen Gewinns vom Einkommen zur Folge haben können. Mit der Nachsteuer sollte aber gerade noch das Mehr erfaßt werden, das über

den Anschaffungspreis hinausging und bis zum Kurswert am Verteilungstage reichte. Eine solche Rechnung gründet sich lediglich auf die Verteilung der Effekten an die Gewerken, und diese Tatsache war bereits durch das Schreiben der Gewerkschaft auf die Beanstandung ihrer Steuererklärung der Veranlagungskommission bekannt. Eine anderweite rechtliche Würdigung dieser Tatsache hätte also nur im Wege der Berufung des Vorsitzenden der Veranlagungskommission herbeigeführt werden können.

6. Rechtsmittel.

A. Verfahren in der Berufungsinstanz.

a) Allgemeine Grundsätze.

Nr. 1. Entsch. Bd. XI i. St. S. 345 v. 11. V. 01 E VIIIb 28/00 und S. 346 v. 23. XI. 01 IVb 79/01.

Die Berufungskommissionen sind weder befugt, eine von ihnen erlassene Berufsentscheidung, auch wenn sie dem Steuerpflichtigen ohne förmliche Zustellung mitgeteilt ist, als nicht vorhanden anzusehen, noch zum Erlaß einer ihre erste Entscheidung aufhebenden oder abändernden zweiten Entscheidung berechtigt. Eine solche darf nur auf Anweisung des O.-V.-G. erfolgen. (Vgl. E.-O.-V. in St. Bd. VI S. 246.)

Nr. 2. Entsch. v. 22. I. 03 Nr. XIc 224.

Der Steuerpflichtige war für das Steuerjahr 1899 zum Steuersatze von 44 M. veranlagt. Für das Jahr 1900 hatte eine Erhöhung des Steuersatzes auf 160 M. stattgefunden, wobei der gewerbliche Ertrag auf 6000 M. angenommen war. Diese Veranlagung war wegen Verlustes der Rechtsmittel infolge Versäumung der fristzeitigen Abgabe der Steuererklärung rechtskräftig geworden. Mit Rücksicht hierauf hatte die Berufungskommission bei Berechnung des dreijährigen Durchschnittes des gewerblichen Ertrages für die beiden Steuerjahre 1898 und 1899 ohne jede sachliche Begründung einen Ertrag von je 6000 M. angenommen, weil die vorjährige Veranlagung rechtskräftig geworden sei. Dies beruht auf einem Rechtsirrtum, da nur das Ergebnis der Veranlagung, also der Steuersatz in Rechtskraft übergehen kann.

Nr. 3. Entsch. Bd. XI i. St. S. 348 v. 24. II. 04 E IVa 34/03.

Nach Aufhebung der Berufungsentscheidung seitens des O.-V.-G. und Rückgabe der Sache zur anderweiten Entscheidung ist die Berufungskommission verpflichtet, alle in dem wieder aufgenommenen Verfahren von dem Steuerpflichtigen bis zum Erlasse der anderweiten Berufungsentscheidung gemachten Anführungen und gestellten Anträge zu würdigen. Ein hiervon abweichendes Verfahren, insbesondere die alleinige Berücksichtigung der bis zum Erlasse der aufgehobenen Berufsentscheidung zu den Akten gebrachten Anführungen und Anträge widerspricht den gesetzlichen Vorschriften.

Nr. 4. Entsch. Bd. XI i. St. S. 333 v. 17. VI. 03 V A 6/03.
Eink.-St.-Ges. §§ 40 ff., 44, 47, 55, 85.

Im Rechtsmittelverfahren ist lediglich über das Ergebnis der Veranlagung zu entscheiden, also nur das steuerpflichtige Einkommen festzustellen und der Steuersatz festzusetzen. Nach § 63 wird die Zahlung der veranlagten Steuer durch die Einlegung von Rechtsmitteln nicht aufgehalten; sie muß vielmehr, mit Vorbehalt späterer Erstattung, in den vorgeschriebenen Fristen erfolgen. Das Erstattungsverfahren untersteht nach §§ 55, 85 der Leitung des Finanzministers. In dem Rechtsmittelverfahren nach §§ 40 ff. kann daher über den Anspruch der Steuerpflichtigen auf Verzinsung überhobener Steuerbeträge nicht entschieden werden.

Nr. 5. Entsch. Bd. XI i. St. S. 350 v. 28. X. 03 VIII a 26/03.

1. Durch die Zustellung eines die Form einer Berufsentscheidung tragenden Schriftstücks entstehen keinerlei Rechte für den Steuerpflichtigen, falls tatsächlich eine derartige Berufungsentscheidung überhaupt nicht ergangen ist.

2. Die Berufungskommission darf von diesen Schätzungen des Steuerpflichtigen nicht abweichen und der Schätzung eines Sachverständigen folgen, ohne in Fortsetzung des Beanstandungsverfahrens dem Steuerpflichtigen die Bedenken gegen seine Angaben und die von letzteren abweichenden Schätzungssätze des Sachverständigen mitzuteilen (§ 38 Eink.-St.-Ges.; Art. 55 III und 66 II Ausf.-Anw.). Dadurch wird der Steuerpflichtige in der Wahrnehmung seiner Rechte beschränkt.

Nr. 6. Entsch. Bd. XI i. St. S. 354 v. 8. X. 02 V A 88/02.
Eink.-St.-Ges. §§ 40 ff., L.-V.-G. § 100.

Die Klage auf Wiederaufnahme des Verfahrens in Einkommensteuer-Angelegenheiten ist unzulässig. (Vgl. E.-O.-V. in St. Bd. VIII S. 353.) Als Rechtsmittel gegen das Ergebnis der Veranlagung sind nach §§ 40 bis 49 Eink.-St.-Ges. nur die Berufung und die Beschwerde gegeben. Zur Entscheidung über das Rechtsmittel der Beschwerde ist nach §§ 44 ff. das O.-V.-G. berufen, welches in nicht öffentlicher Sitzung und in der Regel ohne mündliche Anhörung des Beschwerdeführers entscheidet und im übrigen (§ 49) „auf das Verfahren zum Zwecke der Entscheidung über die Beschwerden die über das Verwaltungsstreitverfahren auf Klagen vor dem O.-V.-G. bestehenden gesetzlichen Bestimmungen, insbesondere des L.-V.-G.“, sinngemäß anzuwenden hat.

Die Veranlagung zur Staatssteuer und deren Anfechtung und Berichtigung erfolgen daher nicht in dem Verwaltungsstreit-, sondern in einem anderen, gesondert von diesem bestehenden Verfahren, auf das höchstens, soweit es durch das Eink.-St.-Ges. nicht ausdrücklich geregelt ist, die prozessualischen Vorschriften des Streitverfahrens auf Klagen vor dem O.-V.-G. analoge Anwendung finden. Der § 100 L.-V.-G., der gegen die im Verwaltungsstreitverfahren ergangenen rechtskräftigen Endurteile die Wiederaufnahmeklage zuläßt, erleidet daher jedenfalls keine direkte Anwendung, weil die Beschwerdeentscheidungen des O.-V.-G. eben nicht im Verwaltungsstreitverfahren ergangen sind. Aber auch analog kann er hier nicht angewendet werden, weil als Rechtsmittel gegen das Veranlagungsergebnis ausschließlich und allein die Berufung und die Beschwerde zugelassen sind, nicht aber der außerordentliche Rechtsbehelf der Wiederaufnahmeklage, und weil der § 49 Eink.-

St.-Ges. die erwähnten Prozeßnormen des Streitverfahrens ausdrücklich nur für das Verfahren zur Entscheidung über die Beschwerden und daher nicht die auf Zulassung sonstiger Rechtsbehelfe bezüglichen Prozeßnormen für analog anwendbar erklärt hat.

B. Beschwerdeverfahren.

Nr. 1. Entsch. Bd. XI i. St. S. 349 v. 5. III. 03 XIc 46/03.

Die Berufsentscheidung war dem Beschwerdeführer am 10. XI. 02 zugestellt, und der Beschwerdeführer hatte hiergegen bei dem Finanzminister Beschwerde erhoben, worauf er von dieser Stelle unter dem 4. XII. auf den Rechtsmittelweg verwiesen worden ist. Die Beschwerde war also jedenfalls innerhalb der am 8. XII. abgelaufenen Ausschlußfrist eingegangen; die Einlegung an der unzuständigen Stelle genügte aber, weil der Steuerpflichtige den Finanzminister für zuständig gehalten und um Entscheidung angerufen hatte. Die Beschwerde war also rechtzeitig. (Vgl. E.-O.-V. in St. Bd. I S. 77, Bd. VII S. 194.)

Nr. 2. Entsch. Bd. XI i. St. S. 351 v. 31. V. 02 XIIIb 5/02.

Der Verzicht auf das Rechtsmittel der Beschwerde an das O.-V.-G. ist unwirksam, wenn gleichzeitig Abänderung der Berufungsentscheidung beantragt wird.

Nr. 3. Entsch. Bd. XI i. St. S. 352 v. 3. XII. 03 XIc 284/03.
Eink.-St.-Ges. §§ 19, 44.

Die Frage, ob ein Steuerpflichtiger durch Verhältnisse der im § 19 Eink.-St.-Ges. bezeichneten Art außergewöhnlich belastet wird, liegt auf tatsächlichem Gebiete. Nach der ständigen Rechtsprechung des O.-V.-G. ist aber das tatsächliche Gebiet dem Gerichtshofe nur so lange verschlossen, als die Berufungsentscheidung mangels eines Beschwerdegrundes im Sinne des § 44 Nr. 1 und 2 Eink.-St.-Ges. aufrecht erhalten wird. Führt die Entscheidung über eine Beschwerde dagegen zur Aufhebung der Berufungsentscheidung wegen Rechtsverletzung oder wegen eines wesentlichen Mangels des Verfahrens, so ist der Gerichtshof berechtigt und verpflichtet, die Veranlagung, soweit sie in der Beschwerde angefochten ist, ohne jede Einschränkung in rechtlicher und tatsächlicher Hinsicht nachzuprüfen. Dieser Grundsatz gilt wie für alle sonstigen Feststellungen der Berufungskommission (z. B. Schätzungen der Erträge aus Landwirtschaft und Gewerbebetrieb), so auch für die Entscheidung über die tatsächlichen Voraussetzungen der Anwendung des § 19.

Nr. 4. Entsch. Bd. XI i. St. S. 355 i. d. Anm. v. 22. X. 02 V A 91/00.
Eink.-St.-Ges. § 47.

Das O.-V.-G. darf, nachdem es die Berufungsentscheidung aufgehoben und die Angelegenheit zur anderweiten Entscheidung zurückgegeben hat, von den dabei über die Auslegung und Anwendung der gesetzlichen Vorschriften gegebenen Weisungen nicht abweichen, wenn dieselbe Sache im Instanzenzuge ihm abermals zur Entscheidung zugeht.

II.

Ergänzungssteuer.

1. Steuerpflicht.

(Vgl. Entsch. Bd. XI i. St. S. 1 v. 2. V. 03 IX. 120/02; S. 4 v. 28. X. 03 E VIII a 5/03; S. 7 v. 22. X. 02 E IX 7/01; S. 11 v. 22. X. 02 IV a 224/01; S. 16 v. 13. V. 03 E IX 9, 10/02; S. 17 v. 28. X. 03 E III 5/03; S. 20 v. 19. XII 03 III 69/03; S. 331 v. 9. IV. 04 III 325/03; S. 22 v. 21. I. 03 VIII b 74/02; S. 24 v. 22. X. 03 E XII a 27/03; S. 25 v. 31. XII. 03 VIII a 32/03; S. 43 v. 17 IX. 02 $\frac{\text{E II b 4}}{\text{II b 272}}$/02 oben S. 259).

Nr. 1. Entsch. Bd. XI i. St. S. 358 v. 17. VI. 03 E IV a 13/02.

Erg.-St.-Ges §§ 2, 5; Eink.-St.-Ges. § 11.

Nach § 2 II a Erg.-St.-Ges. unterliegen zwar der Ergänzungssteuer in Preußen ohne Rücksicht auf Staatsangehörigkeit, Wohnsitz oder Aufenthalt alle physischen Personen nach dem Werte ihres preußischen Grundbesitzes, und nach § 5 Nr. 4 a. a. O. hat der Haushaltungsvorstand das Vermögen derjenigen Haushaltungsangehörigen, deren Einkommen ihm gemäß § 11 Eink.-St.-Ges. bei der Veranlagung zur Einkommensteuer hinzuzurechnen ist, zu versteuern. Der in Preußen subjektiv nicht einkommensteuerpflichtige Ehemann kann aber durch einen Grundbesitz in diesem Bundesstaate, der dort die Steuerpflicht seiner Ehefrau gemäß § 2 Erg.-St.-Ges. begründet, nicht steuerpflichtig werden, auch nicht auf dem Wege des § 5 Nr. 4 a. a. O. und § 11 Eink.-St.-Ges. Denn der letzte Absatz des § 11 schließt die Anwendung der in den vorhergehenden Absätzen enthaltenen Bestimmungen auf die lediglich nach § 2 desselben Ges., nämlich die nur beschränkt steuerpflichtigen Personen, aus (vgl. übrigens wegen der Steuerpflicht der Ehefrau in einem solchen Falle E.-O.-V. in St. Bd. VII S. 176 ff.).

Nr. 2. Entsch. Bd. XI i. St. S. 359 v. 28. X. 03 E VIII b 5/03.

Erg.-St.-Ges. §§ 2 II, 4 II; Ausf.-Anw.-Art. 2.
Ges. v. 8. V. 70 (B.-G.-Bl. S. 119) wegen Beseitigung der Doppelbesteuerung, § 3.

1. Nach § 2 II und § 4 II Erg.-St.-Ges. unterliegen der Besteuerung nach Maßgabe dieses Gesetzes ohne Rücksicht auf Staatsangehörigkeit, Wohnsitz oder Aufenthalt alle physischen Personen nach dem Werte

a) ihres preußischen Grundbesitzes,
b) ihres dem Betriebe der Land- oder Forstwirtschaft einschließlich der Viehzucht, des Wein-, Obst- und Gartenbaues, dem Betriebe des Bergbaues oder eines stehenden Gewerbes in Preußen dienenden Anlage- und Betriebskapitals.

Die hiernach steuerpflichtigen Personen sind insbesondere also auch nach dem Werte des Anlage- und Betriebskapitals eines in Preußen stattfindenden landwirtschaftlichen Betriebs ohne jede Einschränkung zur Besteuerung heranzuziehen, namentlich ohne Unterschied, ob die Landwirtschaft auf eigenen oder auf fremden Grundstücken (z. B. pachtweise) betrieben wird. Nach Art. 2 Nr. 2 Ausf.-Anw. gilt die Landwirtschaft als in Preußen betrieben, sofern die Grundstücke, auf denen der Betrieb stattfindet, innerhalb des preußischen Staatsgebiets belegen sind. Daß sich auch die zu dem Anlage- und Betriebskapitale gehörigen beweglichen

Gegenstände ausschließlich und dauernd innerhalb des preußischen Staatsgebiets befinden müssen, um für die Besteuerung in betracht zu kommen, wird nach dem Gesetze nicht erfordert. Es kann also auch keinem Bedenken unterliegen, daß, wenn ein Steuerpflichtiger die Landwirtschaft sowohl in Preußen wie auf außerhalb des preußischen Staates belegenen Grundstücken mit einem einheitlichen Wirtschaftsinventare betreibt, der verhältnismäßig auf den Betrieb in Preußen entfallende Teil dieses Inventars, selbst wenn sich sämtliche dazu gehörigen Gegenstände regelmäßig außerhalb des preußischen Staatsgebiets befinden, die Bewirtschaftung also von einer außerhalb Preußens belegenen Stelle erfolgt, bei der Besteuerung in Preußen zu berücksichtigen ist.

2. Dem steht auch keineswegs das Ges. wegen Beseitigung der Doppelbesteuerung v. 13. V. 70 entgegen, namentlich auch nicht der § 3 desselben. Denn wenn nach den dort getroffenen Vorschriften der Grundbesitz sowie das daraus fließende Einkommen nur von dem Belegenheitsstaate besteuert werden darf, diesem Besteuerungsrecht aber keinerlei Schranken gezogen sind, so widerspricht es auch diesem Gesetze nicht, wenn der betreffende Staat die Höhe der Steuer vom Grundbesitze nicht bloß nach der Höhe des Wertes des letzteren, sondern zugleich nach dem Werte des seiner Bewirtschaftung dienenden Anlage- und Betriebskapitals bestimmt.

2. Maßstab der Besteuerung.

(Vgl. Entsch. Bd. XI i. St. S. 49 v. 30. IV. 02 Ib 302/01 und S. 51 v. 2. V. 03 E IX 6/02 oben S. 260.)

Nr. 1. Entsch. Bd. XI i. St. S. 297 v. 21. XII. 01 E IX 40/00.

Erg.-St.-Ges. §§ 4 1³, 7a, 12 Abs. 3.

1. Die Beweggründe und Zwecke, die den Geschenkgeber zu einer Schenkung bestimmt haben, sind für den Begriff der Schenkung ohne Bedeutung. Insbesondere steht die Bestimmung eines Vaters, daß sich ein Kind eine ihm übereignete Summe auf sein väterliches Erbteil anzurechnen habe, dem Begriffe der reinen Schenkung keineswegs entgegen.

2. Nach gemeinen Rechte bedürfen Schenkungen, soweit sie den Betrag von 500 solidi = 4666²/₃ M. übersteigen, der gerichtlichen Insinuation und sind im Falle der Nichtbeobachtung dieser Form insoweit nichtig. Die Nichtigkeit dieser Schenkung ist insoweit ferner eine absolute; es können sich daher, ohne daß es erst einer Anfechtung der Schenkung im Wege einer besonderen Nichtigkeitsklage bedarf, nicht bloß der Schenker wie der Beschenkte, sondern auch jeder dabei interessierte dritte, insbesondere auch der Fiskus, auf die Nichtigkeit berufen. Wäre daher der Sohn des Steuerpflichtigen bei Beginn des Steuerjahrs noch im Besitze der ihm von seinem Vater geschenkten Geldstücke in Höhe von 6000 M. gewesen, so hätte dem letzteren unbedenklich das Recht zugestanden, den Teilbetrag von (rund) 1333 M. als sein Eigentum von seinem Sohne zu vindizieren. Dadurch, daß dieser die geschenkten 6000 M. auf seinen Namen an dritte Personen als Darlehn gegeben hat und daß namentlich auch bei dem Empfänger der 6000 M. die von dem Steuerpflichtigen seinem Sohne am 1. IV. 95 geschenkten Geldstücke bei Beginn des Steuerjahres 1899, nicht mehr unterscheidbar vorhanden waren, ist zwar das Eigentum des Steuerpflichtigen auch an dem Betrage von (rund) 1333 M. aufgehoben worden, während andererseits sein Sohn Gläubiger der gegenüber

den Empfängern entstandenen Darlehnsforderungen geworden ist. Die Nichtigkeit der Schenkung in Höhe des Betrags von (rund) 1333 M. hat aber dessenungeachtet für den Steuerpflichtigen die Wirkung, daß er die durch die nichtige Schenkung seinem Sohne zugegangene Bereicherung von diesen zurückfordern darf. Da bei Beginn des Steuerjahrs die 6000 M. auf den Nameu des Sohnes ausgeliehen waren und gegen die Sicherheit der von diesem erworbenen Hypotheken weder von dem Steuerpflichtigen ein Bedenken geltend gemacht, noch sonst ein solches ersichtlich ist, so stand zweifelsfrei bei Beginn des Steuerjahrs dem Steuerpflichtigen eine beitreibbare Forderung von 1333 M. an seinen Sohn zu. Diese Forderung bildete also nach §§ 4 I 3, 7a und 12 Abs. 3 Erg.-St.-Ges. in voller Höhe einen Bestandteil seines steuerbaren Vermögens.

3. Anders liegt dagegen die Sache, in betreff der Veranlagung zur Einkommensteuer. Hier kommt in betracht, daß der Sohn des Steuerpflichtigen, so lange bis letzterer von seinem Rechte auf Rückgewähr der dem ersteren durch die nichtige Schenkung von (rund) 1333 M. zugeflossenen Bereicherung Gebrauch macht, den Betrag der Bereicherung mit dem Willen seines Vaters besitzt und daß letzterer sein Rückforderungsrecht jedenfalls vor Beginn des Steuerjahrs nicht geltend gemacht hatte, Die Forderung des Steuerpflichtigen gegen seinen Sohn war daher, da jeder Rechtsgrund für eine Verpflichtung des letzteren zu deren Verzinsung fehlte, bei Beginn des Steuerjahrs eine nicht verzinsliche; es durfte daher mit Zinsen aus dieser Forderung bei der Veranlagung des Steuerpflichtigen nicht gerechnet werden.

Nr. 2. Entsch. Bd. XI i. St. S. 301 (302) v. 25. I. 02 E IVa 17/01.

Erg.-St.-Ges. § 7c.

1. Die Beschwerde einer Steuerpflichtigen, daß das Kapital, von dem ihr eine Rente gezahlt werde, zum Vermögen ihrer Mutter gehöre und dort bereits zur Besteuerung gelange, erledigt sich durch den Hinweis auf § 7c Erg.-St.-Ges., wonach neben dem Kapitalvermögen auch der Kapitalwert der Renten unter den daselbst näher angegebenen Voraussetzungen zum steuerbaren Kapitalvermögen zu rechnen ist. Es kommt daher nur darauf an, ob die hier fragliche Rente der Steuerpflichtigen auf ihre Lebenszeit oder auf die eines anderen entweder vertragsmäßig als Gegenleistung für die Hingabe von Vermögenswerten oder aus letztwilliger Verfügung zusteht.

2. Ein Schenkungsversprechen sind nach A.-L.-R. §§ 1063 ff. Tit. 11 Teil I mangels der gerichtlichen Form ungültig. Die Frage, ob die gerichtliche Form nicht deshalb entbehrlich sei, weil ein Handelsgeschäft vorliege, da der Schenker als Verlagsbuchhändler Kaufmann im Sinne des Handelsgesetzbuchs war, ist zu verneinen, weil die übernommene Verpflichtung des Schenkers nicht zu dessen Handelsgewerbe gehörte.

Nr. 3. Entsch. Bd. XI i. St. S. 361 v. 29. IV. 03 E VIIa 15/03.

Erg.-St.-Ges. § 16.

1. Es handelte sich um die Ernennung der Ehefrau eines Steuerpflichtigen zur Vorerbin unter gleichzeitiger Einsetzung eines Nacherben, also um eine sogenannte fideikommissarische Substitution. Den Gegenstand des Streites bildete lediglich die Frage, ob der zur Erbschaft gehörige Grundbesitz als Eigentum der Vorerbin anzusehen und demgemäß bei Ermittelung des steuerbaren Vermögens zu bewerten sei, oder ob nur mit einem

Nießbrauchsrechte der Ehefrau des Steuerpflichtigen gerechnet werden dürfe. Das O.-V.-G. entschied im ersteren Sinne.

2. Denn nach §§ 2100ff. B.-G.-B. muß der Vorerbe als wahrer Erbe der den Gegenstand der Erbschaft bildenden Objekte, also als deren Eigentümer angesehen werden, dessen Recht nur ein auflösend bedingtes bezw. durch einen Endtermin zeitlich begrenztes ist. Daraus folgt, daß hier die Vorschriften des § 16 Abs. 2, 3 Erg.-St.-Ges. anzuwenden sind, und daß daher bei Feststellung des steuerbaren Vermögens des Steuerpflichtigen mit dem gemeinen Werte der von seiner Ehefrau als Vorerbin ererbten Gegenstände zu rechnen ist.

Nr. 4. Entsch. Bd. XI i. St. S. 363 v. 13. V. 03 E III 3/02.

Erg.-St.-Ges. §§ 5², 10, 16.

Die Entscheidung der Frage, ob dem Steuerpflichtigen ein seiner Erbquote entsprechender Anteil an dem Gesamtwerte des Nachlasses vor dessen Teilung gemäß § 5 Nr. 2 Erg.-St.-Ges. als steuerbares Vermögen behufs Veranlagung zur Ergänzungssteuer angerechnet werden kann, hängt davon ab, ob er unter einer aufschiebenden oder unter einer auflösenden Bedingung zum Erben eingesetzt ist, und ob die Bedingung bei Beginn des Steuerjahrs bereits eingetreten war oder nicht. Denn für die Veranlagung zur Ergänzungssteuer ist — von den in § 10 dieses Ges. geregelten Ausnahmefällen abgesehen — der Vermögensbestand bei Beginn des Steuerjahrs oder der mehrjährigen Steuerperiode maßgebend (E.-O.-V. in St. Bd. VII S. 75, 84; Bd. VIII S. 229; Bd. X S. 368), und nach § 16 bleiben die von einer noch nicht eingetretenen aufschiebenden Bedingung abhängigen Rechte und Lasten bei der Veranlagung außer Betracht, während Rechte und Lasten, deren Fortdauer von einer noch nicht eingetretenen auflösenden Bedingung abhängt, wie unbedingte behandelt werden. Diese Grundsätze gelten, namentlich auch bei bedingten Erbeinsetzungen (a. a. O. Bd. V S. 332ff., Bd. VI S. 335ff.).

Nr. 5. Entsch. Bd. XI i. St. S. 366 v. 4. II. 04 E XIIb 13/03.

Erg.-St.-Ges. § 4.

1. Der Beschwerdeführer trägt mit noch anderen Berechtigten den „Hof in C." zu Lehn von der Stadt Frankfurt a. M. Er bestreitet die Zulässigkeit seiner Heranziehung wie ein Eigentümer zur Ergänzungssteuer mit der Behauptung, daß, in Wirklichkeit nur eine Familienstiftung mit Nutzungsrechten der berufenen Familienglieder vorliege. Die Beschwerde ist unbegründet.

2. Über die rechtliche Natur des Gutes als eines wahren Lehns besteht kein Zweifel. Die Stadt hat ihre im Jahre 1803 überkommene Lehnsherrschaft niemals aufgegeben, sie stellt den Lehnbrief aus und vollzieht die Lehnserneuerung, ihr steht das Heimfallsrecht zu; die Nutzungsberechtigten sind mithin rechtlich nur ihre wahren Lehnsträger und können sich diese rechtliche Stellung nicht willkürlich ändern. Die tatsächlich milde Form der Herrschaft, die Selbständigkeit der Lehnsberechtigten bei Verteilung der Lehnseinkünfte und bei Vererbung, beeinträchtigt den rechtlichen Bestand eines Lehnsverhältnisses nicht. Lehngüter sind aber dem Besitzer (Lehnsträger) gemäß § 4 I 1 Erg.-St.-Ges. als steuerbares Vermögen anzurechnen, weil sein Recht ein lediglich durch den Anspruch der Lehnsfolgeberechtigten beschränktes Eigentum darstellt. (Vgl. E.-O.-V. in St. Bd. VII S. 126.) In diesem Wesen der Sache bieten die verschiedenen Rechtsgebiete keinen Unterschied dar; ebensowenig kann die Eintragung im Kataster und im Grundbuche — hier des Lehns selbst — oder die Mannig-

faltigkeit der Theorien über die Frage einer „Teilung" des Eigentums zwischen Herrschaft und Vasall in betracht kommen, immer ist der Lehnsträger, der zum Genusse der Substanz des Lehnguts gelangte Lehnsanwärter, und nur dieser, wirtschaftlich einem wahren Eigentümer gleichzuachten (Bd. VII a. a. O. S. 127) und deshalb auch hinsichtlich der Besteuerung einem solchen gleichzustellen.

3. Veranlagungsverfahren.

(Vgl. Entsch. Bd. XI i. St. v. 11. V. 04 E IVa 4/04 oben S 320.)

Nr. 1. Entsch. Bd. XI i. St. S. 368 v. 31. XII. 03 E Xd 2/03.

Der gemeine Wert eines Grundstücks darf ohne tatsächliche Begründung der Höherschätzung, etwa durch Vergleich mit normalen Kaufpreisen gleichartiger Grundstücke aus neuerer Zeit, nicht höher angenommen werden als bei der früheren Veranlagung.

Nr. 2. Entsch. Bd. XI i. St. S. 369 v. 21. XI. 03 E VIIb 13/03.

Erg.-St.-Ges. § 17 [3].
Inv.-Vers.-Ges. v. 13. VII. 99 (R.-G.-Bl. 393) §§ 5 Abs. 4, 15 [2].

Die Erwerbsunfähigkeit im Sinne des § 17 Nr. 3 Erg.-St.-Ges. ist auch bei denjenigen, die Invalidenrente gemäß § 15 Nr. 2 Inv.-Vers.-Ges. wegen dauernder Erwerbsunfähigkeit im Sinne des § 5 Abs. 4 des letzteren Ges. beziehen, besonders zu prüfen.

Nr. 3. Entsch. Bd. XI i. St. S. 371 v. 19. XII. 03 E III 9/03.

Die Vorschriften in §§ 5 Nr. 2, 38 Erg.-St.-Ges., wonach auch das zu einer ungeteilten Nachlaßmasse gehörige Vermögen den Erben nach Verhältnis ihres Erbteils anzurechnen und der Steuerpflichtige bei einer im Laufe des Steuerjahres infolge Erbanfalls eingetretenen Vermehrung des steuerbaren Vermögens entsprechend dieser Vermehrung anderweit zur Ergänzungssteuer zu veranlagen und zur Entrichtung derselben von dem Beginne des auf den Vermögenszuwachs folgenden Monats verpflichtet ist, haben auch in dem Falle Anwendung zu finden, wenn der Nachlaß, weil der Erblasser in einem anderen deutschen Bundesstaate verstorben ist, in dem letzteren auch noch für einen Zeitraum nach dem Tode des Erblassers zur Besteuerung herangezogen wird. Denn die für die Besteuerung in Preußen an sich allein maßgebenden preußischen Gesetze, insbesondere das Erg.-St.-Ges., enthalten für derartige Fälle keine Ausnahmebestimmungen, und ebensowenig findet sich in dem Reichsges. wegen Beseitigung der Doppelbesteuerung vom 13. V. 70 eine den angegebenen Grundsätzen des preußischen Erg.-St.-Ges. widersprechende Vorschrift.

Nr. 4. Entsch. Bd. XI i. St. S. 372 v. 17. VI. 03 E VIIa 30/03.

Erg.-St.-Ges. §§ 12 Abs. 2, 146; Ausf.-Anw. Art. 15 I [3].

1. Wertpapiere, die in Deutschland einen Börsenkurs nicht haben, bezw. zu der maßgebenden Zeit nicht hatten, sind mit ihrem Verkaufswert in Ansatz zu bringen, und dieser Verkaufswert ist durch Schätzung des Erlöses zu ermitteln, der im Falle der Veräußerung wahrscheinlich zu erzielen gewesen sein würde.

2. Die einzige nach dem Gesetze zulässige Grundlage aber für die Nachbesteuerung bildet die Ermittelung neuer, vor Ablauf der Rechtsmittelfrist nicht bekannt gewesener Tatsachen (vgl. E.-O.-V. in St. Bd. VIII S. 271, 272), und die Nachbesteuerung ist nur dann zulässig, wenn objektiv feststeht, daß die ursprüngliche Veranlagung zu einer zu niedrigen Stufe erfolgt ist (vgl. a. a. O. Bd. IV S. 52, Bd. VI S. 245, Bd. VII S. 184). Daraus ergibt sich, daß eine Nachbesteuerung niemals allein darauf gestützt werden kann, daß bei nachträglicher schätzungsweiser Prüfung der Richtigkeit des Ergebnisses einer bei der Veranlagung vorgenommenen Schätzung dieses Ergebnis für unrichtig und für angezeigt erachtet wird, an dessen Stelle das Ergebnis einer neuen Schätzung zu setzen (vgl. a. a. O. Bd. IV S. 54, Bd. IX S. 336, 337), und zwar auch dann nicht, wenn bei der neuen Schätzung Tatsachen bekannt sind, die bei der ersten Schätzung unbekannt waren. Denn, wie sich aus der Natur der Sache ergibt, ist eine positive bestimmte Feststellung, in welcher Weise jene Tatsachen die erste Schätzung beeinflußt haben würden, und daß, wenn sie bekannt gewesen wären, die Schätzung ein bestimmtes anderes Ergebnis gehabt haben würde, unmöglich. Damit entfällt die Möglichkeit, in einem derartigen Falle festzustellen, daß die ursprüngliche Veranlagung „entgegen den Vorschriften des Gesetzes" erfolgt sei. Wenn also im vorliegenden Falle die Aktien bei der ursprünglichen Veranlagung entsprechend dem Nennwert im Wege der Schätzung bewertet worden sind, so kann nicht demnächst eine Nachveranlagung auf eine abweichende höhere Schätzung gegründet werden. Hervorzuheben ist dabei noch, daß insbesondere die Frage, welche Bedeutung bei der Schätzung dem Umstande beizumessen ist, daß zu dem für maßgebend erachteten Zeitpunkte die Aktien an der Pariser Börse notiert worden sind, dahin zu beantworten ist, daß es sich lediglich um einen Umstand handelt, der bei der Schätzung ebenso wie alle sonst in betracht kommenden Verhältnisse von den Veranlagungsbehörden subjektiv zu würdigen ist. Es handelt sich also dabei keineswegs um einen Umstand, der die Grundlage für die Feststellung der objektiven Unrichtigkeit der früheren Schätzung zu bilden vermag.

3. Aus den vorstehenden Ausführungen ergibt sich, daß, wenn bei der ursprünglichen Veranlagung Kuxe „weil dividendenlos" mit einem Werte nicht in Ansatz gebracht worden sind, diese offenbare Unrichtigkeit nicht nachträglich nach Eintritt der Rechtskraft des Ergebnisses der Veranlagung im Wege der Nachveranlagung durch nunmehrige Einstellung eines für angemessen erachteten entsprechenden Wertbetrags in die Vermögensberechnung beseitigt werden kann.

Nr. 5. Entsch. Bd. XI i. St. S. 377 v. 4. II. 04 E XIIb 11, 12/03.

Erg.-St.-Ges. § 46; Eink.-St.-Ges. § 80.

1. Voraussetzung jeder Nachbesteuerung ist (E.-O.-V. in St. Bd. VIII S. 265ff.), außer der Unrichtigkeit der ursprünglichen Veranlagung und einer Schädigung der Staatskasse, die Feststellung einer neuen, bis zum Ablaufe der Rechtsmittelfristen nicht bekannten Tatsache.

2. Ein Wechsel in der Person des Vorsitzenden, ebenso wie der Mitglieder der Veranlagungskommission, ist aber selbstverständlich ohne Bedeutung für die Feststellung, welche Tatsachen und Rechtsverhältnisse der Behörde bekannt sind oder sein müssen, und den Steuerpflichtigen darf daraus kein Nachteil erwachsen.

Nr. 6. Entsch. Bd. XI i. St. S. 379 v. 26. III. 03 E XIIb 3—5/02.

Erg.-St.-Ges. §§ 12, 46; Eink.-St.-Ges. § 80.

1. Voraussetzung der Nachbesteuerung ist, daß es objektiv feststehe, daß — insofern schon früher eine Steuer verlangt worden — diese zu niedrig war, und daß sich diese Feststellung auf neue, erst nach der rechtskräftig gewordenen früheren Veranlagung bekannt gewordene Tatsachen gründe. Durch eine solche Feststellung der objektiven Unrichtigkeit der früheren Veranlagung ist das Erfordernis, daß diese entgegen den Vorschriften des Gesetzes erfolgt sei, erfüllt, auch wenn sie formell völlig ordnungsmäßig stattgefunden hat (E.-O.-V. in St. Bd. VIII S. 265/273).

2. In sinngemäßer Anwendung dieser Grundsätze sind Steuerpflichtige, die entgegen den Vorschriften des Erg.-St.-Ges. zu einer ihrem wirklichen Vermögen nicht entsprechenden niedrigeren Steuerstufe veranlagt worden sind, zur Nachsteuer verpflichtet. Die Vorschriften des Ges., gegen die verstoßen sein muß, wenn der § 80 Eink.-St.-Ges. in betreff der Ergänzungssteuer zur Anwendung kommen soll, sind im II. Abschnitte des Erg.-St.-Ges. unter der Überschrift „Maßstab der Besteuerung" gegeben, und hierzu zählen auch die §§ 9 und 12. Nach § 9 ist das steuerbare Vermögen zu berechnen und zu schätzen. Sowohl für die Berechnung als auch für die Schätzung gelten die für die Wertbemessung gegebenen Vorschriften. Hiernach hängt es von der Art des Vermögensteils ab, ob er eine rechnungsmäßige oder nur eine schätzungsweise Bestimmung seines Wertes zuläßt. Fehlen bei denjenigen Vermögensteilen, die rechnungsmäßig zu bewerten sind, die notwendigen Unterlagen für eine solche Wertermittelung, insbesondere auch die Kenntnis der einzelnen Bestandteile des Vermögens, so muß auch hier, wie überall bei der Steuerveranlagung, die Schätzung als Notbehelf eintreten. Ist der Wert eines Vermögensteils bei der Veranlagung schätzungsweise bestimmt worden, so kann eine Nachveranlagung nicht auf eine anderweite höhere Schätzung gegründet werden, auch wenn diese vielleicht auf besseren Unterlagen aufgebaut ist. Denn dann ist ein Verstoß gegen die Vorschriften des Gesetzes nicht feststellbar; es war und blieb nur Schätzung möglich, und diese war bereits durch die hierzu berufenen Organe erfolgt.

3. Handelt es sich aber um Vermögensteile, deren Wert rechnungsmäßig zu bestimmen war, z. B. um Wertpapiere mit Börsenkurs, Hypotheken- und Bankforderungen, so ist für eine Schätzung zunächst kein Raum; denn diese sind nach dem Tageskurs oder dem Nennwerte zu bewerten, also zu berechnen. Die Schätzung ist nur ein Notbehelf und zwar für den Fall, daß die einzelnen Bestandteile des Vermögens selbst nicht bekannt sind (vgl. auch Art. 28 II Ausf.-Anw. zum Erg.-St.-Ges.). Wenn später als neue Tatsachen die einzelnen Bestandteile des Vermögens bekannt werden und sich damit die Möglichkeit der rechnungsmäßigen Bewertung ergibt, so bildet die zahlenmäßige Rechnung — und nur diese — die Grundlage für die gesetzliche Vermögensbewertung. Weicht dann der geschätzte Wert von dem berechneten Werte ab, so war jener „entgegen den Vorschriften des Gesetzes" bemessen worden. Ist außerdem der Unterschied zwischen beiden Wertbestimmungen derart, daß er die Veranlagung eines zu geringen Steuersatzes zur Folge gehabt hat, so sind die Voraussetzungen für die Nachbesteuerung gemäß § 80 Eink.-St.-Ges. gegeben. Diese Voraussetzungen für die Zulässigkeit einer Nachbesteuerung treffen zu, wenn sich erst durch die Verhandlungen nach dem Tode des Steuerpflichtigen der Bestand und Wert des ergänzungssteuerpflichtigen, früher nur geschätzten Vermögens ergeben hat.

4. Vermögensanzeige.

Nr. 1. Entsch. Bd. XI i. St. S. 382 v. 3. II. 04 E IVa 33/03.

Die Beanstandung einer Vermögensanzeige kann auch nach Beginn des Steuerjahrs erfolgen. Nach Art. 57 Abs. 1 Ausf.-Anw. zum Eink.-St.-Ges. soll die Veranlagung in der Regel am 15. III. und in den größten Veranlagungsbezirken am 15. IV. beendigt sein. Diese Vorschrift ist rein instruktionell und läßt nach ihrem Wortlaut Ausnahmen von der Regel zu. Auch hat der Gerichtshof in ständiger Rechtsprechung den Grundsatz festgehalten, daß ein Mangel in der Beanstandung noch im Berufungsverfahren seitens der Berufungskommission durch ein der Beanstandung gleichwertiges Verfahren geheilt werden kann (vgl. E.-O.-V. in St. Bd. I S. 159, Bd. VIII S. 180).

III.

Gewerbesteuer.

1. Gegenstand der Besteuerung und subjektive Steuerpflicht.

A. Allgemeine Grundsätze.

Nr. 1. Entsch. Bd. XI i. St. S. 383 v. 17. XII. 03 VI G 306/03.
Gew.-St.-Ges. § 1.

Hat jemand ein Gelände nicht für seinen eigenen Bedarf, sondern zu dem Zwecke gepachtet, es durch Unterverpachtung in Parzellen nutzbar zu machen, so stellt sich die hierauf gerichtete Tätigkeit als eine fortgesetzte, mit der Absicht auf Gewinnerzielung ausgeübte, selbständige Arbeitstätigkeit dar, die eine Beteiligung am allgemeinen wirtschaftlichen Verkehre bildet. Der Umstand, daß der Beschwerdeführer auf einem kleineren Teile des Grundstücks zuerst eine Eisbahn mit Schankwirtschaft angelegt und erst später auch diesen Teil unterverpachtet hat, ändert nichts an der gewerblichen Natur des ganzen Unternehmens und seiner Steuerpflichtigkeit.

Nr. 2. Entsch. Bd. XI i. St. S. 384 v. 25. IX. 02 VI G 346/00.
Gew.-St.-Ges. §§ 1, 19.

Wenn ein in Form einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung gegründetes Verkaufssyndikat die von den einzelnen Gesellschaftern gelieferten Produkte zu bestimmten Preissätzen übernimmt und auf eigene Rechnung an die Kunden verkauft, so betreibt die Gesellschaft ein selbständiges Gewerbe. Der bei diesem Verkauf erzielte Gewinn ist daher ihr Gewinn, nicht aber der Gewinn der einzelnen Gesellschafter. Dies ergibt sich aus der rechtlichen Natur der Gesellschaften mit beschränkter Haftung, die nach dem Reichsges. v. 20. IV. 92 in der neuen Fassung der Bek. v. 20. V. 98, insbesondere nach § 13, selbständige Rechtssubjekte und

hiermit die alleinigen Betriebsinhaber sind (E.-O.-V. in St. Bd. IV S. 21/26, Bd. V S. 317/318). Der Gewerbebetrieb der einzelnen Mitglieder hört demnach, soweit es sich um den Verkauf ihrer Erzeugnisse durch die Gesellschaft handelt, mit der Abgabe an die Gesellschaft zu den vorbestimmten Preisen auf. Die Heranziehung der Gesellschaft zur Gewerbesteuer erfolgt daher nach § 19 des Gew.-St.-Ges. zu Recht. Hiermit ist es nicht unverträglich, daß die einzelnen Gesellschafter auch ihrerseits mit ihren Fabrikationsbetrieben zur Gewerbesteuer veranlagt werden.

Ebenso Entsch. Bd. XI i. St. S. 386 v. 23. IV 03 VI G 31/03.

Dem Wesen der Gesellschaft als Handelsgesellschaft entsprechend kommt der Gewinn freilich an die Gesellschafter zur Verteilung, aber erst nachdem und weil die verteilten Geldbeträge Gewinn der Gesellschaft geworden sind.

Nr. 3. Entsch. Bd. XI i. St. S. 387 v. 18. XII. 02 VI G 25/02.
Gew.-St.-Ges. § 1.

Eine von zwei Eheleuten zum Zwecke der Erleichterung der Auseinandersetzung über den künftigen Nachlaß des Ehemanns gegründete gewerbliche Gesellschaft mit beschränkter Haftung, auf deren Reingewinn nach dem Gesellschaftsvertrage nur der Ehemann einen Anspruch hat, ist steuerpflichtig. Denn dieser Gewinn fließt ihm als Gesellschafter zu und ist in der Hand der Gesellschaft selbst steuerpflichtiger Ertrag.

Nr. 4. Entsch. Bd. XI i. St. S. 389 v. 19. II. 03 VI G 240/02.
H.-G.-B. v. 10. V. 97 (R.-G.-Bl. S. 219) §§ 1, 84—92; Gew.-St.-Ges. § 1.

Handlungsagent ist, wer, ohne als Handlungsgehilfe angestellt zu sein, ständig damit betraut ist, für das Handelsgewerbe eines anderen Geschäfte zu vermitteln oder im Namen des anderen abzuschließen. Der Umstand, daß ein gesetzliches Kündigungsverhältnis besteht, widerspricht keineswegs der Annahme eines Handlungsagenten-Verhältnisses (§ 92 Hand.-G.-B.). Ein Handlungsagent ist aber nach den Bestimmungen des H.-G.-B. ein selbständiger Gewerbetreibender, der die Geschäftsunkosten selbst trägt und eigenen Arbeitsgewinn, nämlich seine Provision, aus den durch seine Tätigkeit zustande gekommenen Geschäften zieht.

Nr. 5. Entsch. Bd. XI i. St. S. 390 v. 4. XII. 02 VI G 125/02.
Gew.-St.-Ges. § 1.

Der Küster einer öffentlichen Krankenanstalt, der im Auftrage der Direktion Sargausstattungen einkauft und mit einem von letzterer festgesetzten, zur Verbesserung seines Einkommens bestimmten Preisaufschlage an die Angehörigen in der Anstalt verstorbener Personen verkauft, betreibt kein Gewerbe und ist deshalb nicht gewerbesteuerpflichtig.

Nr. 6. Entsch. Bd. XI i. St. S. 392 v. 19. II. 03 VI G 207/02.
Gew.-St.-Ges. § 1.

Eine Vereinigung mehrerer Personen (Gemeinden), die mittels eines auf gemeinschaftliche Kosten angelegten und unterhaltenen Wasserwerks Wasser gewinnen, das Wasser aber jeder für sich in eigenen Sonderleitungen auf eigene Rechnung an die Konsumenten abgeben, betreibt kein gemeinschaftliches Gewerbe und ist

deshalb nicht gewerbesteuerpflichtig. (Vgl. E.-O.-V. in St. Bd. IX S. 373.)

Die Beschaffung des Wassers mittels der gemeinschaftlichen Anlagen und auf vertragsmäßig unter die Gesellschafter zu verteilende Kosten bis zur Abgabe an jeden einzelnen der Gesellschafter stellt für sich noch keinen Gewerbebetrieb dar. Hierzu wäre als wesentliche Bedingung auch noch die entgeltliche Abgabe an die Konsumenten in der Absicht auf Gewinnerzielung erforderlich. Das Gesellschaftsverhältnis und der darauf gegründete gemeinschaftliche Betrieb sind aber im vorliegenden Falle auf jenen Teil des Wasserwerks beschränkt, während die Versorgung der Konsumenten mit Wasser, die dieser dienenden Anlagen und Betriebsgeschäfte von dem Gesellschaftsverhältnis ausdrücklich ausgeschlossen und Sache jedes einzelnen der Gesellschafter sind. Es hängt daher auch von der weiteren Verwendung des Wassers seitens jedes einzelnen der Kontrahenten ab, ob bei ihm ein Gewerbebetrieb und mit welchem Ergebnisse stattfindet, und ob und inwieweit dieser Betrieb steuerpflichtig ist oder nicht. Es könnte z. B. bei einem solchen Gesellschaftsverhältnisse sehr wohl auch der Fall sein, daß der eine Gesellschafter seinen Wasseranteil lediglich zu privaten, jedes gewerblichen Charakters entbehrenden Zwecken verwendete.

Nr. 7. Entsch. Bd. XI i. St. S. 394 v. 25. VI. 03 VI G 168/03.

Gew.-St.-Ges. § 1.

Die für den Gewerbebegriff erforderliche Absicht der Gewinnerzielung ist bei einem städtischen Elektrizitätswerke trotz der entgeltlichen Abgabe von Licht und Kraft an Privatabnehmer nicht vorhanden, wenn durch den Betrieb nur die Deckung der Betriebskosten und der Schuldenzinsen, wie eine der wirklichen Entwertung entsprechende Amortisation der Betriebsanlagen erzielt werden soll. (Vgl. E.-O.-V. in St. Bd. III S. 341, Bd. IV S. 306, Bd. VI S. 372, Bd. VII S. 101, 421, 429.)

Die Tatsache, daß der elektrische Strom an Private entgeltlich abgegeben wird, erfüllt noch nicht den Gewerbebegriff; hierzu gehört vielmehr auch die Absicht der Gewinnerzielung. Daß die Selbstkosten und die Abschreibungen wegen Wertverminderung der Anlagen erst gedeckt sein müssen, ehe ein Ertrag erzielt werden kann, ist auch im § 22 Gew.-St.-Ges. zum Ausdrucke gebracht. Wenn aber nach der dort weiter getroffenen Bestimmung für die Ertragsermittelung die Zinsen für fremdes Anlage- und Betriebskapital nicht abzugsfähig sind, so setzt doch die Anwendung dieser Vorschrift das Bestehen eines Gewerbebetriebs voraus, und hierfür gelten die allgemeinen wirtschaftlichen Merkmale. Nur derjenige kann wirtschaftlich einen Gewinn erzielen, welcher einen Zuwachs zu seinem eigenen Anlage- und Betriebskapital erreichen will. Die bloße Zahlung von Schuldenzinsen des Unternehmers ist aber nur eine Ausgabe, dagegen kein Vermögenszuwachs.

Ein Vermögenszuwachs als Folge des Betriebs soll hier nach der Absicht des Unternehmers ausgeschlossen sein; wenn dennoch gelegentlich und vorübergehend ein geringer Überschuß tatsächlich erzielt wird, so ist dies steuerlich ohne Bedeutung.

2. Die Steuerbefreiungen. Vorliegen oder Nichtvorliegen ihrer Voraussetzungen.

B. Nach § 4 des Gewerbesteuergesetzes.

Nr. 1. Entsch. Bd. XI i. St. S. 398 v. 18. II. 04 VI G 270/02.

Gew.-St.-Ges. § 4.

1. Eine im Handelsregister eingetragene offene Handelsgesellschaft unterhält einen Baumschulenbetrieb auf einer größeren Fläche, die beim Beginne des Steuerjahres ungefähr 42 ha umfaßte, mit einem Buchhalter, zwei Obergärtnern und einer größeren Anzahl von Gärtnergehilfen und Arbeitern. Zu den Betriebseinrichtungen gehörte ein Überwinterungshaus und einige Dutzend Mistbeetfenster. Von den verkauften Bäumen und Sträuchern waren etwa 10 bis 12 Prozent angekauft und ohne weitere Behandlung weiter veräußert, während der übrige Teil im eigenen Betriebe von Samenkorn und Stecklingen aufgezogen ist. Das O.-V.-G. erachtete den Betrieb nicht für gewerbesteuerpflichtig, soweit er nicht in einem Handel mit fremden Produkten bestand.

2. Da der Betrieb nach der Eintragung in das Handelsregister gemäß § 5 H.-G.-B. als Handelsgewerbe erscheint und auch tatsächlich eine kaufmännische Einrichtung hat, so ist er zwar als Handelsgärtnerei anzusehen. Zur Begründung der Gewerbesteuerpflicht gehört aber nach § 4 Nr. 1 Gew.-St.-Ges., daß der Betrieb einheitlich als Kunst- und Handelsgärtnerei erscheint (E.-O.-V. in St. Bd. III S. 328). Die dazu erforderlichen Merkmale treffen bei dem Gesamtbetriebe nicht zu. Denn die dazu gehörigen besonderen technischen Einrichtungen erscheinen im Verhältnisse zu dem Umfange des Gesamtbetriebs unerheblich und von untergeordneter Bedeutung. Auch ist nirgend behauptet, daß besondere künstliche Methoden bei der Aufzucht und Behandlung der Pflanzen befolgt würden. Daß die Betriebsinhaber und ihre Gehilfen die zum Betrieb einer Baumschule und zur Ausführung der Arbeiten nötige fachmännische Kenntnis und Schulung haben, macht diesen Betrieb noch nicht zu einem Kunstbetriebe. Fällt hiernach der Gesamtbetrieb nicht unter den Begriff der Kunst- und Handelsgärtnerei im Sinne des § 4 Nr. 1 a. a. O., so darf sich die daraus zu folgernde Gewerbesteuerfreiheit doch nicht auf den Teil des Handels erstrecken, der mit fremden Produkten betrieben wird.

Nr. 2. Entsch. Bd. XI i. St. S. 400 v. 19. II. 03 VI G 191/02.

Gew.-St.-Ges. § 4 [7].

Die Unterhaltung eines Instituts zur chemischen Untersuchung von Nahrungsmitteln im Auftrage des Publikums und von Behörden stellt sich als die Ausübung einer wissenschaftlichen Tätigkeit im Sinne des § 4 Nr. 7 Gew.-St.-Ges. dar, und diese ist nicht gewerbesteuerpflichtig (vgl. E.-O.-V. in St. Bd. X S. 395/7). Die Freiheit von der Gewerbesteuerpflicht ist insbesondere auch nicht etwa davon abhängig, daß dem Chemiker infolge besonderer Bestallung die Eigenschaft eines öffentlichen Beamten zukomme; ebensowenig wird sie dadurch ausgeschlossen, daß die Tätigkeit in der Absicht von Gewinnerzielung ausgeübt wird.

Nr. 3. Entsch. Bd. XI i. St. S. 401 v. 3. XII. 03 VI G 100/03.

Gew.-St.-Ges. § 4 [7].

Der Betrieb eines heilgymnastischen Instituts seitens eines Arztes ist nicht gewerbesteuerpflichtig, wenn es diesem nur als

Mittel zum Zwecke der Ausübung der praktischen und lehrenden Tätigkeit als Arzt dient. (Vgl. E.-O.-V. in St. Bd. III S. 250ff., Bd. VII S. 418ff.)

Insbesondere ist dem Umstande, daß mit dem Betrieb einer solchen Anstalt auch ein Gewinn erstrebt und erzielt wird, an sich allein eine für die Annahme eines Gewerbebetriebs entscheidende Bedeutung nicht beizulegen.

Nr. 4. Entsch. Bd. XI i. St. S. 403 v. 7. V. 03 VI G 37/02.

Gew.-St.-Ges. § 4 [7].

Ges. v. 21. V. 00 (R.-G.-Bl. S. 233) betr. die Patentanwälte, §§ 1—4, 20 Abs. 2.

1. Die Berufstätigkeit eines gemäß §§ 2ff. des Ges. v. 21. V. 00 in die Liste eingetragenen Patentanwalts stellt sich als Ausübung einer wissenschaftlichen Tätigkeit im Sinne des § 4 Nr. 7 Gew.-St.-Ges. dar und unterliegt deshalb der Gewerbesteuer nicht. Denn diese Gesetzesvorschrift bezeichnet nicht nur eine solche Tätigkeit, die auf die unmittelbare Darstellung, Bearbeitung oder weitere Ausbildung einer bestimmten Wissenschaft oder ihrer einzelnen Zweige gerichtet ist, sondern sie erstreckt sich auch auf solche berufsmäßige Wirksamkeit, die die Anwendung der Lehren und Grundsätze einer Wissenschaft auf konkrete Verhältnisse zum Gegenstande hat. Solche Tätigkeit beruht auf einem wissenschaftlichen Studium und der hierdurch gewonnenen Beherrschung der Wissenschaft und Befähigung zur praktischen Ausübung der wissenschaftlichen Grundsätze und Lehren in einem bestimmten Berufe. (Vgl. E.-O.-V. in St. Bd. X S. 395/7). Wenn neben dieser rein wissenschaftlichen Vorbereitung im Gesetz auch noch eine mehrjährige praktische Tätigkeit in gewerblichen Betrieben und auf dem Gebiete des gewerblichen Rechtsschutzes verlangt wird, so geschieht damit der Wissenschaftlichkeit des Berufs kein Abbruch.

2. Dasselbe trifft auch für die nach § 20 Abs. 2 das. in die Liste Eingetragenen zu. Nach jener Bestimmung ist, wer zur Zeit des Inkrafttretens des Gesetzes das Vertretungsgeschäft vor dem Patentamte für eigene Rechnung seit 1. I. 99 berufsmäßig betreibt, sofern seine Geschäftsführung und sein Verhalten in Ausübung des Berufs sowie außerhalb desselben zu erheblichen Anständen keinen Anlaß gegeben hat, auf Antrag in die Liste der Patentanwälte einzutragen, auch wenn er die in den §§ 3 und 4 bezeichneten Voraussetzungen nicht erfüllt. Über den Antrag hat die nach § 4 eingesetzte Prüfungskommission zu beschließen. Mit dieser Bestimmung ist, soweit es sich um die technische Befähiguug und die Rechtskenntnisse handelt, für solche, die bereits eine bestimmte Zeit die Tätigkeit eines Patentanwalts ausgeübt haben, im wesentlichen nur eine andere als die in den §§ 3 und 4 vorgeschriebene Form zur Feststellung der erforderlichen Befähigung zugelassen. Es soll danach statt der Erfüllung dieser Vorschriften auf die Bekundung der nötigen Befähigung in der bisherigen praktischen Ausübung des Berufs ankommen. Grundsätzlich ist damit an dem Erfordernisse des Vorhandenseins einer solchen Befähigung, insbesondere auch in wissenschaftlicher Hinsicht, nichts geändert.

C. Nach § 5 des Gewerbesteuergesetzes.

Nr. 1. Entsch. Bd. XI i. St. S. 396 v. 4. XII. 02 VI G 307/01.

Gew.-St.-Ges. §§ 1, 5.

Eine eingetragene Genossenschaft, die lediglich den Bau, den Erwerb und die Vermietung von Wohnhäusern (Arbeiterwohnhäusern) an

Genossen, wie die Annahme und Verwaltung von Spareinlagen der Genossen bezweckt, gehört nicht zu den in § 5 Gew.-St.-Ges. aufgeführten Vereinen u. s. w. und betreibt kein Gewerbe.

Die Beschaffung von Wohnungen für die Genossen enthält keinen Gewerbebetrieb (vgl. E.-O.-V. in St. Bd. IV S. 368 ff.); ebensowenig ist hier die Sparkasse ein gewerbliches Unternehmen. Gegenüber dem Geldbedarfe der Genossenschaft kann ein etwaiger, durch die Anlage der Spargelder und Mitgliederdarlehne erzielter Überschuß nur ganz unerheblich sein, so daß keinesfalls aus dieser nebensächlichen Tatsache auf die Absicht einer Gewinnerzielung aus diesem Betriebe geschlossen werden darf (a. a. O. Bd. IV S. 371).

Nr. 2. Entsch. Bd. XI i. St. S. 397 v. 4. XII. 02 VI G 141/02.
Gew.-St.-Ges. §§ 1, 5.

1. Ein Verein mit dem Zwecke, seinen Mitgliedern die Lebens- und Haushaltungsbedürfnisse auf die vorteilhafteste Weise zu verschaffen, war zur Gewerbesteuer herangezogen, weil nach der Berufungsentscheidung seine Einrichtungen nicht ausreichen sollten, den Verkehr den Satzungen gemäß auf die Mitglieder zu beschränken. An jedem der beiden Ladeneingänge war ein Pförtner aufgestellt, der nur solche Personen einließ, die sich als Mitglieder oder deren Beauftragte ausweisen. Jedes Mitglied konnte für jede Person seiner Haushaltung eine Legitimationsmarke erhalten; für verloren gegangene Marken wurden neue ausgegeben.

2. Die alleinige Feststellung der bloßen Möglichkeit, daß Verkäufe an Nichtmitglieder erfolgen können, die sich unberechtigterweise in den Besitz einer Legitimationsmarke gesetzt haben, genügt aber nicht zur Begründung der Gewerbesteuerpflicht nach § 5 Abs. 1 Gew.-St.-Ges. Unerläßliche Voraussetzung für den Begriff des Gewerbebetriebs ist ein hierauf gerichteter Wille. Es hätte also noch der Feststellung bedurft, daß tatsächlich Verkäufe an Nichtmitglieder stattgefunden und daß die Organe des Vereins einen Mißbrauch der Legitimationskarten auch geduldet haben.

3. Aus der gleichen Erwägung muß auch die Voraussetzung der Gewerbesteuerpflicht aus § 5 Abs. 2 Gew.-St.-Ges. — Konsumverein mit offenem Laden —, verneint werden. Wenn die beiden Pförtner jedem, der eine Legitimationsmarke nicht vorzeigen kann, den Eintritt verwehren, so ist der Laden für das Publikum geschlossen.

3. Maßstab der Besteuerung.

B. Ertrag.

a) Begriff des Ertrages im allgemeinen.

Nr. 1. Entsch. Bd. XI i. St. S. 408 v. 9. X. 02 VI G 18/02.

Die Vergütung, die einer Aktiengesellschaft von dem Vorbesitzer eines bei der Gründung übernommenen Etablissements nachträglich auf mitübernommene Waren gewährt wird, erhöht den Ertrag des Geschäftsjahrs, in dem die Gewährung erfolgt. Denn es besteht wirtschaftlich ein Zusammenhang zwischen jener „Vergütung" und dem Betrieb als der Quelle der Gütererzeugung. Hier betrifft die Quelle der Gütererzeugung die Verarbeitung von Eisen und anderem Materiale sowie den Absatz der Erzeugnisse. Zu dieser wirtschaftlichen Tätigkeit gehört auch der Einkauf der Rohstoffe, insbesondere des Eisens. Der Anschaffungspreis der Rohstoffe beeinflußt die Gewinnbildung. Werden bei der Beschaffung der Rohstoffe nach-

träglich Preisnachlässe erreicht, so kommt dieser Vorteil zweifellos dem Betriebe zugute. Der Umstand, daß Verkäufer der Rohstoffe hier die Vorbesitzer waren, ändert an dem wirtschaftlichen Verhältnisse nichts.

b) Betriebskosten.

Nr. 1. Entsch. Bd. XI i. St. S. 412 v. 25. IX. 02 VI G 195/01.

Die wesentliche Voraussetzung einer Produktivgenossenschaft ist die Herstellung und der Verkauf von Waren auf gemeinschaftliche Rechnung. Die Herstellung der Waren kann unter Leitung der Genossenschaft sowohl von den Mitgliedern, als auch von fremden Personen geschehen. In jedem Falle sind die hierdurch entstehenden Unkosten, insbesondere die Löhne, Betriebskosten der Genossenschaft. Dies gilt insbesondere auch dann, wenn ausschließlich Mitglieder oder einzelne Mitglieder neben fremden Hilfskräften in dem genossenschaftlichen Betriebe beschäftigt werden. In solchen Fällen stehen die Mitglieder, da sie zu keinem Teile Inhaber sind, der Genossenschaft wie fremde Arbeitskräfte gegenüber. Ihr Lohn gehört daher zu den Betriebskosten der Genossenschaft und entzieht sich hiermit der Zurechnung zum Ertrage.

Nr. 2. Entsch. Bd. XI i. St. S. 410 v. 6. XI. 02 VI G 42/02.
Gew.-St.-Ges. § 22.

Zuwendungen einer Aktienbank an die Notleidenden eines auswärtigen Staates zur Pflege und Erhaltung auswärtiger finanzieller Beziehungen sind Betriebsausgaben.

Nach § 22 Gew.-St.-Ges. kommen bei Ausmittelung des Ertrags alle Betriebskosten in Abzug d. h. alle Kosten, die mit dem Betriebe des maßgebenden Jahres in ursächlichem Zusammenhange stehen. Hier ist die fragliche Ausgabe nur entstanden, weil die Beschwerdeführerin ein Bankgeschäft betreibt und es aus Rücksichten auf diesen ihren Betrieb für geboten erachtet hat, die Ausgabe zu leisten. Die Aufwendung war einzig und allein für den Betriebszweck und hiermit für die Gewinnerzielung gemacht, so daß sie unter diesen besonderen Umständen unter den Begriff der Betriebsausgabe fällt.

c) Abschreibungen.

Nr. 1. Entsch. Bd. XI i. St. S. 415 v. 20. XI. 02 VI G 145/02.
Gew.-St.-Ges. §§ 22, 24.

1. Nach § 24 Gew.-St.-Ges. ist für die Steuerveranlagung der Ertrag des bei ihrer Vornahme abgelaufenen Jahres maßgebend. Dies gilt nicht nur für den Rohertrag, sondern auch für die Betriebskosten und die nach § 22 a. a. O. zulässigen Abschreibungen. Auch die Abschreibungen dürfen deshalb lediglich nach derjenigen Wertverminderung bemessen werden, den die betreffenden Betriebsgegenstände in dem maßgebenden Vorjahre tatsächlich erfahren haben.

2. Eine Abschreibung auf Betriebsgegenstände ist nicht schon deshalb zuzulassen, weil der bilanzmäßige Wert der letzteren höher ist als ihr gemeiner Wert und bisher nur eine Abschreibung wegen Abnutzung allein stattgefunden hat. (Vgl. E.-O.-V. in St. Bd. VII S. 452, Bd. VIII S. 146, 425, 426, Bd. IX S. 422, Bd. X S. 412, Bd. V S. 42 ff.)

Wenn zu prüfen ist, ob die Zuführungen in den Amortisationsfonds zusammen mit den übrigen, zur Bewertung der Aktivposten dienenden Beträgen den Bilanzwert der betreffenden Betriebsobjekte unter deren wirklichen für die Gesellschaft vorhandenen Wert und eventuell um wieviel herabgesetzt haben, und gleichzeitig bemerkt ist, daß die überschießenden Beträge sämtlicher Abschreibungen als Rücklagen steuerpflichtig seien, so sollte damit vor allem eine Höchstgrenze für die Zulässigkeit der Abschreibungen gesteckt werden. Ob es in der Entscheidung für den gegenteiligen Fall, daß der buchmäßige Wert über den wirklichen Wert hinausgeht, in das Belieben der Steuerpflichtigen gestellt werden sollte, Abschreibungen bis zur Erreichung des wirklichen Wertes ohne Rücksicht auf die Höhe der in den maßgebenden Jahren eingetretenen Wertverminderung vorzunehmen (vgl. E.-O.-V. in St. Bd. X S. 303), kann dahingestellt bleiben, weil die besonderen Vorschriften im § 16 Eink.-St.-Ges. über das steuerpflichtige Einkommen nichtphysischer Personen, keineswegs mit denjenigen des § 22 Gew.-St.-Ges. über den gewerblichen Ertrag völlig übereinstimmen. Im Bereiche der Ertragsermittelung auf Grund des § 22 a. a. O. richtet sich alles nach der Wirklichkeit und die Zulässigkeit der Abschreibungen in Gemäßheit dieser Bestimmung ist durch die wirkliche Wertverminderung der einzelnen Vermögensobjekte in dem maßgebenden Vorjahre bedingt.

Nr. 2. Entsch. Bd. XI i. St. S. 423 v. 3. XII. 03 VI G 292/03.

Gew.-St.-Ges. § 22.

Die Bestimmungen in § 11 I 3a bis d der Ausf.-Anw. v. 13. VIII 98 zu dem Ges. über Kleinbahnen u. s. w. v. 28. VII. 92 (E.-V.-Bl. 1898 S. 225 ff.) bezüglich der Bemessung der jährlichen Rücklage in den von den Unternehmern nebenbahnähnlicher Kleinbahnen zu bildenden Erneuerungsfonds sind für die Beurteilung der steuerlichen Zulässigkeit der Höhe von Abschreibungen auf die Betriebsanlagen u. s. w. nicht maßgebend. Nach ihnen soll den Unternehmern nebenbahnähnlicher Kleinbahnen durch die Genehmigungsurkunde „im Interesse der Aufrechterhaltung eines regelmäßigen und sicheren Betriebs" die Verpflichtung zur Bildung eines Erneuerungsfonds nach Maßgabe der dort getroffenen näheren Vorschriften auferlegt werden. Es handelt sich also lediglich um das von den Eisenbahnbehörden im Aufsichtswege wahrzunehmende öffentliche Interesse. Die für die Gesellschaften mit beschränkter Haftung nach Maßgabe der näheren Bestimmungen im § 42 des Ges. über diese Gesellschaftsform (Fassung der Bek. v. 20. V. 98) geltenden handelsrechtlichen Vorschriften über die buch- und bilanzmäßige Bewertung der Aktiva werden hiervon gar nicht berührt. Die Gesellschaft darf von diesen, dem Landesrechte vorgehenden reichsgesetzlichen Vorschriften überhaupt nicht abweichen. Wenn sie für die richtige Bewertung Abschreibungen vornimmt, die über das Maß der im öffentlichen Interesse vorgesehenen Rücklagen zum Erneuerungsfonds hinausgehen, so entspricht sie daher nur den handelsrechtlichen, auch für die Ertragsberechnung nach § 22 Gew.-St.-Ges. maßgebenden Anforderungen. Steuerlich wären die Abschreibungen nur dann zu beanstanden, wenn sie über die wirkliche Wertverminderung in dem maßgebenden Betriebsjahre hinausgingen (E.-O.-V. in St. Bd. VIII S. 425).

Nr. 3. Entsch. Bd. XI i. St. S. 419 v. 24. III. 04 VI G 263/02.

Gew.-St.-Ges. §§ 22, 24.

1. Abschreibungen auf das sogenannte Geschäftseinlage- oder Geschäftswert-Konto bei der Ermittelung des Ertrags einer ge-

werblichen Gesellschaft mit beschränkter Haftung sind zulässig. (Vgl. E.-O.-V. in St. Bd. X S. 309 ff.)

Es besteht in der neuesten Literatur und Rechtsprechung kaum noch ein Zweifel darüber, daß bei entgeltlicher Erwerbung immaterieller Rechte und Gegenstände, wie Firma, Kundschaft u.s.w., eine entsprechende Bewertung unter den Aktivis der Bilanz handelsrechtlich keinem Bedenken unterliegt. Der Wert der Firma, Kundschaft u.s.w. kann auch ebenso wie der Wert der übrigen Bestandteile des Anlage- und Betriebskapitals im Laufe der Zeit der Verminderung unterliegen, und eine dieser Wertminderung entsprechende Abschreibung ist daher auch bei der Ertragsermittelung für die Gewerbesteuerveranlagung zuzulassen. Hierbei kommt es darauf an, ob noch beim Beginne des maßgebenden Vorjahrs mit einem solchen Werte zu rechnen war, und bejahenden Falles, um wieviel der Wert in diesem Geschäftsjahre sich vermindert hat.

2. Abschreibungen, durch die ein bei der Geschäftseröffnung vorhandener Minderwert gegenüber der Bewertung einer Stammeinlage im Gesellschaftsvertrag oder auch in früheren Geschäftsjahren eingetretene Wertverminderungen berücksichtigt werden sollen, sind bei der Feststellung des für die Besteuerung nach §§ 22 und 24 Gew.-St.-Ges. maßgebenden Ertrags unzulässig.

d) Anlage- und Betriebskapital.

Nr. 1. Entsch. Bd. XI i. St. S. 425 v. 20. V. 03 VI G 288/02.
Gew.-St.-Ges. § 23.

Bei der Feststellung des für die Veranlagung einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung maßgebenden Anlage- und Betriebskapitals darf der von den Gesellschaftern noch nicht eingezahlte Teil des Stammkapitals nicht berücksichtigt werden. (Vgl. E.-O.-V. in St. Bd. X S. 416.)

Das Anlage- und Betriebskapital wird nach § 23 Gew.-St.-Ges. durch diejenigen Vermögenswerte gebildet, die dem Gewerbebetriebe dauernd gewidmet, also gegenwärtig bereits dienen. Das ist aber bei einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung nicht der Fall in Ansehung derjenigen Teile des Stammkapitals, die überhaupt noch nicht eingezahlt sind, vielmehr erst durch Beschluß des Vorstandes oder der Gesellschaft eingefordert werden können. Sie dienen dem Gewerbebetriebe der Gesellschaft ebensowenig wie z. B. dem Gewerbebetrieb eines Einzelkaufmanns sein nicht dem Geschäfte gewidmetes Privatvermögen oder auch ein Kapital dient, das er sich für den Bedarfsfall von einem dritten hat versprechen lassen, aber noch nicht ausgezahlt erhalten hat.

4. Veranlagungsverfahren.

Nr. 1. Entsch. Bd. XI i. St. S. 407 v. 7. V. 03 VI G 178/02.
Gew.-St.-Ges. § 8.

Dem Antrag eines Steuerpflichtigen auf Versetzung in eine niedrigere Steuerklasse gemäß § 8 Gew.-St.-Ges. ist auch dann stattzugeben, wenn der Steuerpflichtige mit Rücksicht auf die Höhe des Ertrags schon in den beiden Vorjahren in dieser Klasse veranlagt war, obwohl

er mit Rücksicht auf die Höhe des Anlage- und Betriebskapitals auch in den Vorjahren der höheren Klasse hätte zugewiesen werden müssen.

Aus dem Versehen der Steuerbehörde, daß sie früher die Besteuerung in Klasse III unterlassen hat, dürfen dem Beschwerdeführer jetzt keine Nachteile in Anwendung des § 8 a. a. O. erwachsen.

Nr. 2. Entsch. Bd. XI i. St. S. 426 v. 9. X. 02 VI G 11/02.

Gew.-St.-Ges. § 34.

Gemäß § 34 Gew.-St.-Ges. sind Gewerbetreibende, die nach Beginn der jährlichen Veranlagung einen Betrieb anfangen, nach der Höhe des mutmaßlichen Ertrags oder Anlage- und Betriebskapitals der entsprechenden Steuerklasse zuzuweisen. Darüber, nach welchen Grundsätzen der mutmaßliche Jahresertrag zu schätzen ist, enthält das Ges. keinerlei einschränkende Bestimmungen. Es muß deshalb angenommen werden, daß als Anhalt bei der Schätzung dieses Jahresertrags alles zu dienen hat, was zu einer der Wirklichkeit möglichst entsprechenden, wirtschaftlich zutreffenden Besteuerung zu führen vermag. Danach wäre es ausgeschlossen, nur denjenigen Zeitabschnitt des Bestehens eines gewerblichen Unternehmens zu berücksichtigen, der in das betreffende Steuerjahr fällt; vielmehr muß die Steuerbehörde den ganzen Zeitraum berücksichtigen, der bei der Veranlagung oder bei Entscheidung über die Berufung bereits abgelaufen ist und dessen Ergebnis nach der besonderen Beschaffenheit und dem Verlaufe des Unternehmens einen geeigneten Anhalt für die zutreffende Schätzung eines Jahresertrags liefern kann.

Nr. 3. Entsch. Bd. XI i. St. S. 428 v. 19. XI. 03 VI G 113/03.

Gew.-St.-Ges. §§ 22, 23, 41.

1. Derjenige, auf den die bereits veranlagte Gewerbesteuer eines Gewerbebetriebs gemäß § 41 Gew.-St.-Ges. umgeschrieben ist, kann nach dem Eintritte der Rechtskraft der Veranlagung nur noch die Zulässigkeit der Umschreibung, dagegen nicht mehr die Richtigkeit der Veranlagung im Rechtsmittelweg anfechten.

2. Die Voraussetzung der Umschreibung ist die unveränderte Fortsetzung des Gewerbebetriebs. Diese liegt bei einem Schmiedegeschäft vor, wenn eine Übertragung des ganzen Geschäfts mit allen dazu gehörigen Einrichtungen stattgefunden hat und eine wesentliche Veränderung des Betriebs in der Hand des Nachfolgers sich nicht erkennen läßt. Die Bestellung eines Altenteils für den früheren Besitzer kommt, auch soweit damit das Geschäft selbst belastet sein sollte, überhaupt nicht in betracht. Ebensowenig kann der Umstand, daß der Nachfolger einen Gesellen weniger als sein Vorgänger hält, zur Annahme einer erheblichen Änderung im Betriebe berechtigen.

Nr. 4. Entsch. Bd. XI i. St. S. 430 v. 17. XII. 03 VI G 132/03.

Gew.-St.-Ges. §§ 35, 41, 53.

Gegen die Umschreibung der veranlagten Gewerbesteuer auf eine andere Person gemäß § 41 Gew.-St.-Ges. stehen dem Steuerpflichtigen, der die unveränderte Fortsetzung des veranlagten Gewerbebetriebs bestreitet, die Rechtsmittel des Einspruchs, der Berufung und der Beschwerde zu (vgl. E.-O.-V. in St. Bd. IV S. 437/441). Daraus ergibt sich, daß dem Gewerbetreibenden, auf dessen Namen die Umschreibung stattgefunden hat, eine dementsprechende Zuschrift gemäß § 32 des Gew.-St.-Ges. zuzustellen ist, und daß von dieser Zustellung ab die Einspruchsfrist des § 35 läuft.

Nr. 5. Entsch. Bd. XI i. St. S. 431 v. 18. XII. 02 VI G 41/02.

Die Geschäftsbücher eines Gewerbetreibenden, die außerhalb seines Wohnorts durch einen dritten auf Grund der diesem von ihm gelieferten Unterlagen geführt werden, dürfen ohne Prüfung der Unterlagen nicht als ungeeignet zur Beweisführung erachtet werden. (Vgl. E.-O.-V. in St. Bd. IX S. 299.) Insbesondere ist zu prüfen, ob die vom Steuerpflichtigen selbst oder unter seiner unmittelbaren Aufsicht geführten Bücher und Aufzeichnungen an sich vollständig und glaubhaft sind, und geeignete und hinreichende Unterlagen für die von einem dritten angefertigten Bücher bilden. Der mit der Führung der Bücher Beauftragte muß über das hierbei beobachtete Verfahren und die ihm gelieferten Unterlagen vernommen werden.

5. Rechtsmittel.

A. Allgemeines.

Nr. 1. Entsch. Bd. XI i. St. S. 433 v. 26. III. 03 VI G 6/03.
Gew.-St.-Ges. § 70.

In dem die Festsetzung der Nachsteuer gemäß § 70 Gew.-St.-Ges. betreffenden Verfahren ist die Regierung zum Erlaß einer Berufungsentscheidung nicht zuständig und eine von ihr trotzdem erlassene Berufungsentscheidung mit der Beschwerde an das O.-V.-G. anfechtbar.

6. Verteilung des Steuersatzes auf mehrere Kommunalbezirke.

A. Allgemeines.

Nr. 1. Entsch. Bd. XI i. St. S. 437 v. 18. XI. 03 VI G 209/03.
Gew.-St.-Ges. §§ 37, 38; Ausf.-Anw. Art. 53.

Unter den „Kommunalbezirken“ und „Kommunen“ im Sinne des § 38 Gew.-St.-Ges. sind nur Gemeinden und gleichartige politische Bezirke verstanden, nicht aber Kommunalverbände höherer Ordnung. Demgemäß ist auch im Art. 53 Nr. 7 Ausf.-Anw. das Recht der Berufung gegen die Zerlegung des Steuersatzes nur den beteiligten Gemeindevorständen und den nach der Anm. zu Nr. 4 ihnen gleichgestellten Gutsvorständen sowie dem Steuerpflichtigen beigelegt. Dem Kreisausschusse steht ein Rechtsmittel gegen die Zerlegung des Steuersatzes nicht zu.

B. Berechtigte Gemeinden. Begriff des Betriebsortes.

Nr. 1. Entsch. Bd. XI i. St. S. 434 v. 20. XI. 02 VI G 204/02.
Gew.-St.-Ges. §§ 2, 38.

Der Steuerpflichtige, ein niederländischer Schiffer, betreibt das Transportgewerbe zwischen Holland und Mannheim und läuft dabei verschiedene Häfen im preußischen Rheingebiet an, um dort Beiladungen an Getreide aus Mannheim auszuladen.

Ein Betriebsort im Sinne des § 38 Gew.-St.-Ges. kann für ihn nur da vorliegen, wo dauernde Anlagen oder Einrichtungen, die die Annahme

eines stehenden Betriebs gemäß § 2 a. a. O. rechtfertigen könnten, vorhanden sind. Das bloße Anlegen zum Einladen oder Ausladen von Waren bald hier, bald dort, ohne irgend welche dauernde Einrichtungen, macht noch keine Gemeinde zum Betriebsorte.

Nr. 2. Entsch. Bd. XI i. St. S. 435 v. 22. I. 03 VI G 232/02.

Gew.-St.-Ges. § 38.

Die Unterhaltung eines Lagers beim Holzhandel in einem dem Unternehmer von einer Zechenverwaltung zur Verfügung gestellten Magazin, in welches er vertragsmäßig Grubenholz liefert und in dem er es bis zur Abnahme durch die Zeche auf seine Gefahr und Kosten lagert, begründet einen Betriebsort. In Frage könnte kommen, ob die Beschränkung des Zweckes der sachlichen und persönlichen Einrichtungen auf die Lieferungsgeschäfte mit einer Zeche, unter Abschluß der Lieferungsverträge auf bestimmte Zeiten oder Jahre den Einrichtungen den dauernden Charakter benimmt. Das ist zu verneinen. Es ist nicht ersichtlich, daß und weshalb eine zeitliche Beschränkung der Einrichtungen und des Gewerbebetriebs an dem Lieferungsorte tatsächlich beabsichtigt sei. Ebenso wie der gesamte, in großen Lieferungsgeschäften bestehende Handel in einem gegebenen Zeitpunkte nur in einzelnen, auf begrenzte Zeit abgeschlossenen Geschäften seinen Ausdruck findet und finden kann, so handelt es sich hier an dem Lieferungsort auch nur um einzelne auf Zeit abgeschlossene Geschäfte; aber nichts spricht dafür, daß nicht die Absicht und Möglichkeit besteht, immer wieder von neuem derartige Geschäfte an demselben Orte einzugehen. Dieser Absicht, die auf dauernden Betrieb an einem bestimmten Orte gerichtet ist, dienen auch die örtlichen, sachlichen und persönlichen Einrichtungen.

IV.

Warenhaussteuer.

Literatur: Steindamm, die Besteuerung der Warenhäuser, Berlin 1903.

1. Warenhaussteuerpflicht.

Nr. 1. Entsch. Bd. XI i. St. S. 437 v. 19. XI. 03 VI W 1/03.

Warenhaussteuerges. §§ 1, 6.

1. Die Beschwerde war darauf gegründet, daß das Warenhaussteuerges. v. 18. VII. 00 nicht rechtsverbindlich sei. Denn es widerspreche sowohl den Art. 4 und 101 der preuß. Verf.-Urk. als auch dem Reichsrecht, insbesondere den §§ 1, 3, 7 Nr. 6 und 143 der deutschen Gew.-Ordn. Es wirke prohibitiv auf den Warenhausbetrieb, wie schon daraus hervorgehe, daß nach dem Inkrafttreten des Gesetzes die Anzahl dieser Betriebe sich wesentlich vermindert habe. Die Warenhaussteuer sei auch keine Gewerbesteuer, weil dabei keine Rücksicht auf die Leistungsfähigkeit der Steuerpflichtigen genommen werde. Die Beschwerde ist unbegründet.

2. Des Eingehens auf die Frage, ob das Warenhaussteuergesetz im Widerspruche zu den angeführten Bestimmungen der preuß. Verf.-Urk. stehe, bedarf es überhaupt nicht, weil von der Bejahung oder Verneinung dieser Frage die rechtliche Gültigkeit und Verbindlichkeit des Gesetzes nicht abhängt.

Hierfür genügt es vielmehr, daß das Gesetz in vorschriftsmäßiger Form zustande gekommmen und veröffentlicht ist. Die sachliche Verfassungsmäßigkeit eines formell gültig erlassenen Gesetzes unterliegt nicht der richterlichen Prüfung.

3. Des weiteren ist auch der behauptete Widerspruch zwischen dem Warenhaussteuerges. und den Vorschriften der Gew.-Ordn. nicht anzuerkennen. Insbesondere findet sich in dem Warenhaussteuerges. keine Bestimmung, die die Zulassung zum Warenhausbetrieb oder die Fortsetzung des Betriebs von bestimmten, mit dem in den §§ 1, 3, 143 Gew.-Ordn. ausgesprochenen Grundsatze der Gewerbefreiheit unvereinbaren Bedingungen abhängig machte. Die Belastung des Gewerbes mit Gewerbesteuern ist durch jenen Grundsatz nicht ausgeschlossen. Daß die Warenhaussteuer aber eine wirkliche Gewerbesteuer ist, läßt sich nicht bezweifeln. Ihr steuerlicher Charakter ergibt sich daraus, daß sie einen nicht auf besonderer Gegenleistung beruhenden Beitrag zur Bestreitung der öffentlichen Ausgaben der Gemeinden bildet und daß sie alle diejenigen belastet, für die der die Voraussetzungen der Besteuerung bildende Tatbestand zutrifft. Insbesondere gehört sie zu den Gewerbesteuern, weil sie vom Gewerbebetrieb erhoben und nach wesentlichen Vorgängen im Gewerbebetrieb, Umsatz oder Ertrag, bemessen wird.

4. Gegenüber mehrfach hervorgetretenen Versuchen aber, das Warenhaussteuerges. in prohibitivem Sinne auszulegen, hat das O.-V.-G. bereits widerholt und mit Nachdruck betont, daß das Gesetz nicht den Zweck habe, den Warenhausbetrieb in unzulässiger Weise durch die Besteuerung zu erdrücken oder unmöglich zu machen, und daß es deshalb auch nicht in solchem Sinne ausgelegt und angewendet werden dürfe. An dieser Auffassung ist festzuhalten. Sie kann namentlich auch nicht durch den Hinweis darauf widerlegt werden, daß infolge des Warenhaussteuerges. die Anzahl der Warenhausbetriebe sich vermindert habe. Es ist wohl möglich und auch anzunehmen, daß manche Geschäftsinhaber, die hauptsächlich mit einer der Warengruppen des § 6 des Warenhaussteuerges. handeln, einen weniger bedeutenden Handel mit Waren anderer Gruppen wegen der Warenhausbesteuerung aufgegeben haben, um nicht von dieser sehr erheblichen Besteuerung betroffen zu werden. Ähnliche Rücksichten mögen auch bei der Gründung und Gestaltung neuer Geschäfte maßgebend sein. Ebenso mag es zutreffen, daß die Inhaber mancher unter das Warenhaussteuerges. fallender Betriebe die Besteuerung als eine die Rentabilität des Geschäfts erheblich beeinträchtigende Last empfinden. Ähnliche Erschwerungen und Belastungen, wenn auch von geringerer Bedeutung, verursacht aber auf gewerblichem Gebiete jede Realbesteuerung; so die allgemeine Gewerbesteuer, die Betriebssteuer der Wirte, die Wandergewerbe-, die Wanderlagersteuer und ähnliche Steuern. Aus der durch solche Belastungen verursachten Erschwerung des Betriebs allein kann aber noch nicht gefolgert werden, daß jene Abgaben mit der in der deutschen Gewerbeordnung ausgesprochenen Gestattung des Gewerbebetriebs für jeden unvereinbar wären. Dieser Grundsatz schließt vielmehr für den Gewerbebetrieb mehr oder weniger lästige steuerliche Anforderungen ebensowenig aus, wie allgemeine polizeiliche Anforderungen und Einschränkungen.

Nr. 2. Entsch. Bd. XI i. St. S. 442 v. 5. XI. 03 VI W 9/03.

Warenhaussteuerges. §§ 1, 5.

1. Die subjektive Steuerpflicht erstreckt sich bei der Gewerbe- wie bei der Warenhausbesteuerung ausschließlich auf den Inhaber oder die Mehrheit von Inhabern des Betriebs. Zur Inhaberschaft gehört aber die Ausübung des Betriebs in eigenem Namen und für eigene Rechnung.

Wer ein gewerbliches Unternehmen für einen anderen, im Namen und auf Rechnung des anderen, betreibt, kann niemals Inhaber des Betriebs und deshalb auch für seine Person nicht steuerpflichtig sein.

2. Der Vorstand des Vereins der Kaufberechtigten eines Warenhauses, der den Warenhausbetrieb lediglich im Namen und auf Rechnung des Vereins führt, betreibt für sich kein Gewerbe und ist deshalb für seine Person nicht warenhaussteuerpflichtig.

Es kann dahingestellt bleiben, wieweit die einzelnen Mitglieder des Vereins aus der Führung des Betriebs durch die Direktoren haftbar sind. Jedenfalls findet diese Geschäftsführung zweifellos im Namen und für Rechnung des Vereins statt. Wollten die Direktoren für sich wirtschaften, so würden sie privat- und strafrechtlich verantwortlich sein.

Nr. 3. Entsch. Bd. XI i. St. S. 446 v. 22. X. 03 VI W 6/03.

Warenhaussteuerges. § 1.

Der beschwerdeführende Konsumverein bestreitet den Betrieb eines Gewerbes deshalb, weil Zweck und Absicht des Vereins statutenmäßig und tatsächlich nicht auf die Erzielung von Gewinn, sondern nur darauf gerichtet seien, seinen Mitgliedern Waren für den Haushalt gut und billig zu beschaffen. Diese Zweckangabe entspricht allerdings dem § 2 des Vereinsstatuts. Der § 22 des Statuts bestimmt jedoch, daß der sich nach Abschluß des Halbjahrs ergebende Reingewinn zu verwenden ist:

1. zu Abschreibungen auf den Einrichtungsbestand,
2. zur Bildung und Vergrößerung eines Reservefonds,
3. zur Verteilung an die Mitglieder nach Maßgabe der entnommenen Waren.

Wenn nun auch die für die Zwecke zu 1 und 3 in sachgemäßer Weise verwendeten Überschüsse als Betriebsgewinn nicht erscheinen mögen, so trifft doch das Gegenteil zu für die zur Bildung eines Reservefonds verwendeten Beträge. Eine Einschränkung über die Höhe dieser Gewinnbeträge ist in dem Statut ebensowenig enthalten wie eine Bestimmung darüber, in welcher Weise der Reservefonds bei Auflösung des Vereins verwendet werden soll; insbesondere fehlt die Ausschließung einer Verteilung des Fonds unter die Mitglieder. Überdies ist durch die Bestimmung in § 5c des Statuts, wonach die Konsumvereinsverwaltung nicht verpflichtet ist, die Befugnis des Vorzeigers der Legitimation zum Kaufe beim Verkaufe zu prüfen, die Möglichkeit der Beteiligung dritter an dem Betriebe nicht ausgeschlossen. Hiernach ist die Absicht von Gewinnerzielung zu bejahen.

Nr. 4. Entsch. Bd. XI i. St. S. 448 v. 7. V. 03 W 6/02.

Warenhaussteuerges. §§ 1, 5.

1. Die Warenhaussteuerpflicht einer Aktiengesellschaft wurde aus folgenden Gründen bejaht. Zunächst hatte sie weder die Eigenschaft eines Konsumvereins noch die einer Konsumanstalt im Sinne des § 5 Gew.-St.-Ges. und der §§ 1 und 5 Warenhaussteuerges. Denn nach dem Statut war Zweck des Unternehmens die billigste Beschaffung oder Herstellung und Weiterveräußerung von allen zum Lebensunterhalte dienenden Gegenständen, insbesondere im Interesse der Arbeiterbevölkerung. Der Zweck war also nicht, für die Mitglieder der Aktiengesellschaft, die Aktionäre, durch gemeinschaftlichen Einkauf den Erwerb der Gegenstände des Lebensunterhalts zu verbilligen. Ebensowenig beschränkte sich der Geschäftsbetrieb auf die Arbeiter

und Angestellten bestimmter Arbeitgeber. Es fand vielmehr ein allgemeiner und öffentlicher Kleinhandel mit Waren der bezeichneten Art statt, und zwar an verschiedenen Orten, aber überall im Namen und auf Rechnung der Aktiengesellschaft. Es handelte sich daher auch überall um einen einheitlichen Gesamtbetrieb der Aktiengesellschaft selbst und nicht etwa um verschiedene, in gewerbesteuerlicher Hinsicht selbständige Geschäftsbetriebe an den einzelnen Orten. Auch die Absicht der Gewinnerzielung mußte bejaht werden. Nach dem Statut sollte allerdings die an die Aktionäre zu verteilende Dividende fünf Prozent des Aktienkapitals nicht übersteigen, außerdem sollte bei der Liquidation der Gesellschaft nach Herauszahlung des Nominalbetrags der Aktien an die Aktionäre ein etwaiger Überschuß nach näherer Bestimmung der Generalversammlung zu Wohlfahrtseinrichtungen für Arbeiter in A. verwendet werden. Im übrigen konnte der nach Abzug der Dividende verbleibende Reingewinn an die Warenabnehmer nach näherer Bestimmung des Aufsichtsrats als Kundengewinn verteilt werden; ein klagbarer Anspruch auf Auszahlung des Kundengewinns stand jedoch den Kunden nach § 14 daselbst nicht zu. Schon die Bestimmung der Höhe von fünf Prozent für die Dividenden läßt die Annahme einer Gewinnabsicht zu, da dieser Satz den landesüblichen Zinsfuß von vier Prozent (B.-G.-B. § 246) nicht unerheblich überschreitet. Ferner besteht auch keine rechtliche Verbindlichkeit zur Verteilung eines weiteren Gewinns als Kundengewinn. Es ist also nicht ausgeschlossen, daß ein solcher Gewinnrest zu anderen beliebigen Zwecken — mit alleiniger Ausnahme der Dividendenverteilung — verwendet wird.

Nr. 5. Entsch. Bd. XI i. St. S. 462 v. 20. V. 03 VI W 2/03.

Warenhaussteuerges. § 1; Ausf.-Anw. Art. 1 I.

„Klein-(Detail-)Handel“, der nach § 1 Warenhaussteuerges. die nächste Voraussetzung der Besteuerung bildet, bedeutet den letzten Absatz der Waren, den unmittelbaren Einzelverkauf an das konsumierende Publikum. Durch den Absatz der hauptsächlich zum persönlichen Ge- oder Verbrauche dienenden Waren unmittelbar an den Konsumenten erfolgt die vollständigste Detaillierung des Handels, die Zerteilung der Warenbestände in die kleinsten, für den unmittelbaren Ge- oder Verbrauch bestimmten Mengen, und hierauf beruht der Gegensatz des Großhandels. Wenn im Art. 1 I Ausf.-Anw. dem Verkauf unmittelbar an die Konsumenten der Groß- oder Engros-Handel als der „Verkauf an Klein- oder sonstige Zwischenhändler“ gegenübergestellt ist, so wird hiermit der Umfang des Großhandels nicht erschöpft. Dies ist schon in E.-O.-V. in St. Bd. X S. 456 ausgesprochen, indem den Klein- und Zwischenhändlern noch andere Gewerbetreibende, die die Waren zur Be- oder Verarbeitung in ihrem Betrieb ankaufen, gleichgestellt sind. Bei beiden Arten von Verkäufen besteht der wesentliche Unterschied von dem Verkauf unmittelbar an die Konsumenten gerade darin, daß bei jenen nicht, wie bei diesem, das Bedürfnis des einzelnen Konsumenten maßgebend ist, sondern daß sie regelmäßig in größeren Mengen geschehen und die Detaillierung erst bei der weiteren Abgabe zum Einzel-Ge- oder Verbrauche stattfindet. Unerheblich ist es, ob diese weitere Abgabe ebenfalls wieder gewerblicher Natur ist, ob sie überhaupt entgeltlich erfolgt oder nicht. Hiervon wird die Eigenschaft des früheren Verkaufs als eines nicht unmittelbar an den Konsumenten erfolgten Warenvertriebs nicht berührt. Wenn es sich sonach, wie im jetzigen Falle, um Lieferungen für Staat oder Reich zur Versorgung größerer Personenmengen mit Bekleidungs- und Ausrüstungsstücken handelt, so gehören auch solche Geschäfte nicht zum Kleinhandel im obenbezeichneten

Sinne. Hier erscheint das Reich, wenn auch die Beschaffung und der Verbrauch der Waren für seine Rechnung erfolgt, doch nicht als Konsument im Sinne des Warenhaussteuergesetzes.

2. Veranlagungsverfahren.

Nr. 1. Entsch. Bd. XI i. St. S. 451 v. 9. X. 02 VI W 10/02.

Warenhaussteuerges. §§ 4, 5.

1. Unter dem nach § 4 Satz 2 Warenhaussteuerges. für die Steuerveranlagung eines noch nicht ein Jahr lang bestehenden Gewerbebetriebs maßgebenden Umsatz ist der Umsatz des ersten, zur Zeit der Veranlagung im Laufe befindlichen Betriebsjahrs, nicht der mutmaßliche Umsatz des Steuerjahrs zu verstehen. (Vgl. E.-O.-V. in St. Bd. X S. 422, 424). Hierin kann auch dadurch nichts geändert werden, daß im Laufe dieses ersten Jahres eine Verlegung der Geschäftsräume und eine damit etwa verbundene bedeutendere Ausdehnung des Betriebs stattgefunden hat. Denn, in einer Erweiterung der Geschäftsräume oder Errichtung von Filialen kann ein Grund zur Nichtberücksichtigung der früheren Zeit gemäß § 4 das Warenhaussteuergesetzes nicht gefunden werden. Solches wäre vielmehr nur dann zulässig, wenn durch Änderungen in dem Betrieb ein seinem ganzen Wesen und seiner Art nach neuer Betrieb entstanden wäre. Das ist aber da, wo von demselben Unternehmer der warenhausartige Kleinhandel vor und nach der Verlegung der Geschäftsstelle betrieben worden ist, nicht anzunehmen.

2. Ist bei Erlaß einer Rechtsmittelentscheidung das erste Betriebsjahr bereits abgelaufen und sein Ergebnis rechnungsmäßig feststellbar, so ist Schätzung ausgeschlossen, sondern das festgestellte Ergebnis der endgültigen Steuerfestsetzung zu grunde zu legen.

3. Dieselben Grundsätze gelten auch bei der Ermittelung des nach § 5 a. a. O. für die Besteuerung in betracht kommenden Ertrags. Der für die Anwendbarkeit des § 5 erforderliche Nachweis des gewerbesteuerpflichtigen Ertrags kann (vgl. E.-O.-V. in St. Bd. X S. 467) nicht bloß rechnungsmäßig, sondern auch durch Beibringung der Unterlagen für eine sachgemäße Schätzung geführt werden.

Nr. 2. Entsch. Bd. XI i. St. S. 455 v. 20. V. 03 VI W 7/02.

1. Bei der Ermittelung des für die Veranlagung zur Warenhaussteuer maßgebenden Umsatzes oder Ertrags sind auch die an das Geschäftspersonal abgelassenen Waren zu berücksichtigen, selbst wenn die Ablassung zum Betrage der Selbstkosten einschließlich der Spesen erfolgt. (Vgl. E.-O.-V. in St. Bd. X S. 456 ff.)

2. Dagegen kann der Wert der zum eigenen Gebrauche der veranlagten Firma aus dem Geschäft entnommenen Waren nicht zum steuerpflichtigen Umsatze gerechnet werden, weil eine solche Entnahme einen Verkauf überhaupt nicht darstellt.

3. Ebenso entspricht es nicht dem bestehenden Rechte, daß der Verkauf an Schneider und Schneiderinnen zum warenhaussteuerpflichtigen Kleinhandel gerechnet ist. Daß die Unmittelbarkeit des Verkaufs an die Konsumenten, die ein wesentliches Merkmal des Kleinhandels ist, nicht nur durch den Verkauf an Klein- oder Zwischenhändler, sondern auch durch den Verkauf an solche, die die

Ware noch weiter verarbeiten und dann erst an den Konsumenten weiter begeben, ausgeschlossen wird, ist bereits in E.-O.-V. in St. Bd. X S. 456/7 ausgesprochen.

4. Die Nichterhebung des von dem Steuerpflichtigen, insbesondere durch Bezugnahme auf das Zeugnis seines Geschäftspersonals, angetretenen Beweises aus unzutreffenden Gründen bildet einen wesentlichen Verfahrensmangel.

Die von der Steuerpflichtigen angebotenen, gesetzlich zulässigen, an sich geeigneten Beweismittel müssen benutzt werden, soweit nicht die unter Beweis gestellten Tatsachen unbestritten oder für die Beurteilung der Sache unerheblich sind (Art. 18 II und Art. 28 Ausf.-Anw. zum Warenhaussteuerges. in Verbindung mit Art. 43 Nr. 1 und Art. 44 II 1 Ausf.-Anw. zum Gew.-St.-Ges). Das einzige rechtliche Hindernis, das der Vernehmung eines Angestellten der Steuerpflichtigen entgegenstehen könnte, ist in der Bestimmung des § 26 Abs. 2 Gew.-St.-Ges. (§ 13 Warenhaussteuerges.) mit folgenden Worten bezeichnet:

> „Personen, welche bei dem Steuerpflichtigen bedienstet sind oder waren, bleiben von der Vernehmung (als Sachverständige oder Auskunftsperson) ausgeschlossen, insofern der Steuerpflichtige damit nicht einverstanden ist."

Nr. 3. Entsch. Bd. XI i. St. S. 458 v. 8. X. 03 VI W 11/02.

Warenhaussteuerges. §§ 1, 6.

1. Für die Zugehörigkeit der Waren zu den in § 6 Warenhaussteuerges. unterschiedenen Gruppen sind die zur Zeit der Veranlagung bezw. beim Beginne des Steuerjahrs bestehenden Klassifizierungsvorschriften maßgebend.

Die erst im Laufe des Steuerjahrs getroffenen Änderungen in der Warenklassifizierung können auf die zur Zeit der Veranlagung und auch noch beim Beginne des Steuerjahrs gemäß den früheren Klassifizierungsvorschriften bestehenden Rechtsverhältnisse keine die Veranlagung für dieses Steuerjahr zu Ungunsten des Steuerpflichtigen beeinflussende Wirkung äußern, und dies muß auch für das sich der Veranlagung anschließende Rechtsmittelverfahren gelten. Ebensowenig wie nach dem letzten Satze des § 4 und dem letzten Absatze des § 12 Warenhaussteuerges. Änderungen, die der Veranlagte selbst betreffs der geführten Waren im Laufe des Steuerjahrs vornimmt, die Veranlagung für dieses Steuerjahr berühren, können auch die erst während des Steuerjahrs erfolgenden Abänderungen von Klassifizierungsvorschriften zu seinen Ungunsten eine rückwirkende Kraft haben.

2. Das Verlangen des Steuerpflichtigen, den durch den Verkauf und Versand von Waren nach nichtpreußischen Ländern erzielten Umsatz und Ertrag von der Besteuerung auszuschließen, ist unbegründet. Das Warenhaussteuerges. gilt für alle preußischen stehenden Gewerbebetriebe der im § 1 bezeichneten Art und betrifft den gesamten Umsatz und Ertrag des Kleinhandels mit den im § 6 bezeichneten Waren. Ob der Kleinhandel in einem Warenhause oder, wie hier, als Versandgeschäft betrieben wird, soll nach der ausdrücklichen Vorschrift im § 1 Abs. 2 für die Besteuerung keinen Unterschied machen. Ebensowenig wie beim Kleinhandel im Warenhause zwischen preußischen und nichtpreußischen Käufern unterschieden werden kann, läßt sich bei dem Kleinhandel durch Versendung der Waren zwischen dem Absatze nach preußischen und außerpreußischen Orten hin eine Unterscheidung treffen. Vielmehr gehört bei dem als stehendes Gewerbe in Preußen betriebenen Kleinhandel durch Warenversendung auch der Absatz nach außerpreußischen Orten hin zum

preußischen Gewerbebetriebe, so daß insbesondere auch der § 3 des Reichsges. wegen Beseitigung der Doppelbesteuerung v. 13. V. 70 der Besteuerung dieses Teiles des Gewerbebetriebs in Preußen selbst dann nicht entgegenstehen würde, wenn die Warenhaussteuer eine Staatssteuer wäre.

3. Der Steuerpflichtige beschwert sich ferner darüber, daß bei Feststellung des warenhaussteuerpflichtigen Ertrags behufs Anwendung des § 5 des Ges. auch der Gewinn angerechnet sei, den er durch die eigene Fabrikation der in seinem Versandgeschäfte verkauften Stahlwaren erziele. Vielmehr soll für die Ertragsbesteuerung nur derjenige Gewinn maßgebend sein, den er erzielen würde, wenn er die Waren von einem andern Fabrikanten bezöge. Dieser Anspruch findet im Gesetze keine Grundlage. Die Veräußerung der im eigenen Fabrikationsbetriebe hergestellten Waren bildet mit diesem zusammen einen einen einheitlichen Betrieb. Die Veräußerung ist der einzige und ausschließliche Akt, durch den der Fabrikant überhaupt sein Geschäft zum Abschlusse bringt und also Gewinn erzielt. Erfolgt der Absatz im Wege des Kleinhandels im Sinne des § 1 Warenhaussteuerges., d. i. durch unmittelbare Abgabe an die Konsumenten, so gehören Umsatz und Ertrag zu diesem Kleinhandelsbetriebe. Er verkauft nicht vorher zu Fabrikpreisen an sich; das ist begrifflich und rechtlich unmöglich. Soweit der Fabrikant im Großhandel, also insbesondere an andere Gewerbtreibende, verkauft, scheiden Umsatz und Ertrag bei der Feststellung des warenhaussteuerpflichtigen Umsatzes und Ertrags aus. Soweit er aber sein Fabrikat direkt an den Konsumenten absetzt, also im Kleinhandel, muß auch der ganze hierbei erzielte Gewinn, der einzige Gewinn, den er überhaupt durch seine hierbei umgesetzten Fabrikate erzielt, warenhaussteuerpflichtig sein.

4. Aus dem gleichen Grunde sind auch der Erlös und der Ertrag aus den nach Bestellung besonders gravierten Waren eigenen Fabrikats in der Berufungsentscheidung mit Recht ganz in Ansatz gebracht. Die Gravierungen gehören zur Herstellung der verkauften Waren. Daß diese Herstellung teilweise erst nach besonderer Bestellung erfolgt, ist für die rechtliche Natur des Geschäfts unerheblich.

Nr. 4. Entsch. Bd. XI i. St. S. 466 v. 7. V. 03 VI W 9/02.

Warenhaussteuerges. §§ 5, 6.

1. Gegenüber der Klassifizierung der Waren gemäß § 6 Abs. 1, 6 Warenhaussteuerges. durch den Minister für Handel und Gewerbe oder die von ihm bestimmte Behörde ist ein Irrtum der Steuerpflichtigen hinsichtlich der Zugehörigkeit der Waren zu den einzelnen Gruppen unerheblich.

2. Der Antrag auf Festsetzung der Warenhaussteuer nach dem Ertrage (§ 4 a. a. O.) kann auch noch im Beschwerdeverfahren gestellt werden.

Nr. 5. Entsch. Bd. XI i. St. S. 468 v. 7. V. 03 VI W 3/03.

Warenhaussteuerges. §§ 9, 11; Ausf.-Anw. Art. 16.

1. Die besondere Aufforderung zur Abgabe einer Warenhaussteuererklärung (§ 9 Abs. 2 Warenhaussteuerges.) ist unwirksam, wenn sie die Belehrung über den Verlust der gesetzlichen Rechtsmittel gegen die Veranlagung als Folge der Versäumung der gestellten Frist nicht enthält. Die Nichtabgabe einer vorschriftsmäßigen Steuererklärung kann deshalb ebensowenig die Rechtsnachteile des § 11 zur Folge haben.

2. Die Gesamtheit der Veranlagungsvorschriften, insbesondere in den §§ 4, 5, 9, 10 und 11 lassen keinen Zweifel darüber, daß nach der Absicht des Ges. zur Veranlagung der außergewöhnlich hohen und in die wirtschaftlichen Verhältnisse der Steuerpflichtigen tief einschneidenden Warenhaussteuer nicht geschritten werden soll, ohne daß wenigstens von seiten der Veranlagungsorgane das Nötige geschehen ist, um durch die Herbeiführung einer Steuererklärung des Steuerpflichtigen und nötigenfalls die sich anschließende Prüfung der Geschäftsbücher die für eine richtige Veranlagung unentbehrlichen Grundlagen zu beschaffen. Es steht daher im Einklange mit dem Gesetze, wenn in Art. 16 Ausf.-Anw. ausgesprochen ist, daß ein noch nicht zur Warenhaussteuer Veranlagter, der weder eine besondere Aufforderung zur Steuererklärung erhalten, noch auch freiwillig eine Steuererklärung abgegeben hat, zur Warenhaussteuer nicht veranlagt werden darf.

Nr. 6. Entsch. Bd. XI i. St. S. 471 v. 7. V. 03 VI W 13/02.

Ausf.-Anw. Art. 15 [1], 16 IV.

Im Art. 16 IV Ausf.-Anw. zum Warenhaussteuergef. ist ausdrücklich vorgeschrieben, daß die besonderen Aufforderungen zur Abgabe von Steuererklärungen, „soweit die Aufforderung zum Zwecke der ordentlichen Veranlagung erfolgt, in der Regel mit der in der öffentlichen Bekanntmachung bestimmten Frist“ erfolgen sollen. Die hier als Regel angeordnete Übereinstimmung der Frist hat den leicht erkennbaren Zweck, etwaigen Mißverständnissen über den Fristenlauf vorzubeugen und zugleich eine Benachteiligung durch kürzere Fristbestimmung für die besonders Aufgeforderten gegenüber den nach der öffentlichen Bekanntmachung zur Steuerklärung Verpflichteten auszuschließen. Hieraus ergibt sich, daß von der Regel nicht nach freiem Belieben, sondern nur aus Gründen der Notwendigkeit abgewichen werden darf. Die hiermit zugelassenen Ausnahmen beschränken sich auf die Fälle, in denen die besonderen Aufforderungen so spät ergehen, daß die in der öffentlichen Bekanntmachung bestimmte Frist nicht mehr ausreichen würde. Hätten sonstige Abweichungen von der maßgebenden Regel zugelassen werden sollen, so würde dies in der Ausf.-Anw. haben zum Ausdrucke gebracht werden müssen.

Nr. 7. Entsch. Bd. XI i. St. S. 473 v. 7. V. 03 VI W 16/02.

Warenhaussteuergef. §§ 10, 13; Ausf.-Anw. Art. 13.

Eine der vorgeschriebenen Form entsprechende Warenhaussteuererklärung ist gültig, auch wenn der warenhaussteuerpflichtige Umsatz mit Null angegeben ist. Hat eine Beanstandung einer derartigen Steuererklärung oder eine Aufforderung des Steuerpflichtigen zur Äußerung über die obwaltenden Bedenken nach Maßgabe des § 10 Warenhaussteuergef. innerhalb des Steuerjahrs nicht stattgefunden, so ist eine Nachbesteuerung nach § 13 a. a. O. und § 78 Gew.-St.-Ges. nicht zulässig. Denn die Unterlassung einer ordentlichen Veranlagung im Laufe des Steuerjahrs ist hier nicht entgegen, sondern in Übereinstimmung mit den Vorschriften des Gesetzes geschehen.

Nr. 8. Entsch. Bd. XI i. St. S. 475 v. 22. X. 03 VI W 17/02.

Warenhaussteuergef. §§ 1, 4, 5, 13; Ausf.-Anw. Art. 25 [2].
Gew.-St.-Ges. §§ 17, 38.

1. Stellt der Warenhaushandel der veranlagten Firma an den verschiedenen Betriebsorten ein einheitliches gewerbliches Unternehmen dar,

dessen Gesamtumsatz und Gesamtertrag in dem nach § 4 Warenhaussteuergeſ. maßgebenden Vorjahr auch einheitlich für die Veranlagung der Warenhaussteuer in betracht kommt, so wäre die Ermittelung des der Veranlagung zu grunde zu legenden Jahresumsatzes und Jahresertrags nach Maßgabe des Ergebnisses eines kürzeren Zeitraums nur gerechtfertigt, wenn der Gesamtbetrieb zur Zeit der Veranlagung noch nicht ein Jahr lang bestände. Dies ist hier nicht der Fall. Insbesondere kann auch nicht etwa angenommen werden, daß durch die Errichtung einer Filiale in B. eine solche wesentliche Veränderung des Betriebs eingetreten wäre, daß deshalb die rückwärtsliegende Zeit für die Veranlagung der Warenhaussteuer überhaupt nicht zu berücksichtigen gewesen wäre (E.-O.-V. in St. Bd. X S. 467/72). Deshalb durfte sowohl für die Veranlagung der Warenhaussteuer, als auch für die Zerlegung derselben, soweit der B.er Teil des Geschäfts in Frage stand, nur der in dem maßgebenden Betriebsjahre wirklich erzielte Umsatz oder Ertrag in betracht gezogen werden.

2. Wenn nach Maßgabe der gesetzlichen Bestimmungen in einem einzelnen Falle die Warenhaussteuer endgültig nach dem Umsatze festgesetzt ist, so entspricht es dem, daß auch für die Zerlegung der Umsatz in den einzelnen Betriebsstätten als Maßstab dient; wenn aber die Steuer gemäß § 5 Warenhaussteuergeſ. nach dem Ertrage veranlagt ist, so erscheint dieser auch als der nächstliegende Maßstab für die Zerlegung. Damit steht auch die Ausf.-Anw. zum Warenhaussteuergeſ. Art. 25 Nr. 2 im Einklange. Es ist allerdings nicht ausgeschlossen, daß einzelne Betriebsorte bei dieser letzteren Zerlegungsart ungünstiger gestellt werden, als wenn die Warenhaussteuer für sie allein unter Berücksichtigung des in ihnen erzielten Umsatzes und Ertrags veranlagt würde, und daß auch der auf eine Gemeinde fallende Steueranteil noch unter die Hälfte der Steuer sinkt, die nach Maßgabe des dort erzielten Umsatzes festzusetzen wäre. Dies ist aber lediglich eine Folge der Anordnung des Gesetzes, wonach die Warenhaussteuer, obwohl sie nur eine Gemeindesteuer ist, in gleicher Weise wie die ursprünglich als Staatssteuer eingeführte Gewerbesteuer, also als eine einheitliche Steuer für alle warenhaussteuerpflichtigen Betriebe und Zweigniederlassungen eines Gewerbetreibenden zu veranlagen ist, und, wenn der Betrieb sich über mehrere Gemeinden erstreckt, die Zerlegung der Steuer auf die einzelnen Gemeinden zu erfolgen hat. Eine Bestimmung, wonach die Zerlegung der Warenhaussteuer nach besonderen Rücksichten zu erfolgen hätte, besteht nicht. Es kann daher auch in der Annahme eines Maßstabs für diese Zerlegung, bei dem sich für einzelne Gemeinden ungünstige Folgen der oben angedeuteten Art ergeben, eine Verletzung des bestehenden Rechtes oder ein wesentlicher Verfahrensmangel nicht erblickt werden.

3. Rechtsmittelverfahren.

Nr. 1. Entsch. Bd. XI i. St. S. 448 v. 7. V. 03 VI W 6/02.

Warenhaussteuergeſ. § 6.

Wird im Einspruchs- oder Berufungsverfahren zweifelhaft, ob in einem örtlich abgegrenzten Bezirke die in einem Warenhausbetriebe gehandelten Warengruppen nach Herkommen und Gebrauch zugleich feilgeboten zu werden pflegen, und ob danach die Vorschrift des § 6 Abſ. 4 Warenhaussteuergeſ. Anwendung zu finden hat, so sind, falls hierüber

eine Entscheidung des Ministers für Handel und Gewerbe oder der von ihm bestimmten Behörde (§ 6 Abs. 5) noch nicht ergangen ist, die Rechtsmittelbehörden zur Entscheidung nicht zuständig, vielmehr zur Einholung der Entscheidung des Ministers verpflichtet.

Nr. 2. Entsch. Bd. XI i. St. S. 464 v. 20. V. 03 VI W 12/02.

Die Regierung darf von dem durch den Steuerausschuß schätzungsweise festgestellten Verhältnisse der auf den Kleinhandel und der auf den Großhandel entfallenden Teile des Gesamtumsatzes zu Ungunsten der Steuerpflichtigen nicht ohne tatsächliche Unterlagen abweichen. Tut sie es, so liegt ein wesentlicher Verfahrensmangel vor.

Chronologische Zusammenstellung der Entscheidungen.

Die Ziffern in der Rubrik „Seite" verweisen auf die Seite des vorliegenden Bandes.

Datum der Entsch.	Materie	Seite
1898.		
4. IV.	Bürgersteige	183
25. „	Bauverbot	180
1901.		
11. V.	Einkommensteuer Berufungsinstanz	322
5. VII.	Pfarrbesoldungsbeitr.	115
8. X.	Gemeindegrundsteuer	88
8. „	Naturaldienste	103
8. „	Gemeindesteuer-Veranlagung	105
4. XI.	Wassergenossenschaft.	159
21. „	Selbst. Ackernahrung	242
23. „	Einkommensteuer Berufungsinstanz	322
21. XII.	Ergänzungssteuer	326
1902.		
2. I.	Flußräumung	153
3. „	Bürgerrechtsgeld	12
9. „	Steuerveränderung	320
10. „	Umsatzsteuer	80
14. „	Naturaldienste	103
17. „	Gemeinderecht	35
17. „	Gemeindest. Aufsicht	111
21. „	Stadtverordn.-Beschl.	16
21. „	Instleute	210
24. „	Gemeindebeiträge	53
25. „	Steuerveränderung	319
25. „	„	320
25. „	Ergänzungssteuer	327
28. „	Bezirksveränderung	24
28. „	Gemeindegrundsteuer	85
4. II.	Gemeinderecht	37
4. „	Gem.-Nutzungsrechte	39
4. „	Schulbaulast	140
5. „	Einkommensteuer	304
7. „	Kreisgrenzenveränd.	1
7. „	Stadtverord.-Wahlen	13
11. „	Schulunterhaltung	130
14. „	Doppelbesteuerung	97
15. „	Steuererklärung	309
21. „	Kommun. Eigenschaft	29
25. „	Schulabgaben	136
8. III.	Steuererklärung	310
17. „	Invalidenrente	232
18. „	Amtsvorst., Befugnisse	11
20. „	Ermäßigung des Steuersatzes	317

Datum der Entsch.	Materie	Seite
1902.		
21. III.	Anliegerbeiträge	56
24. „	Hann. Wasserrecht	164
25. „	Polizeikosten	19
1. IV.	Schulabgabe	133
8. „	Gemeindegrundsteuer	85
8. „	Zuschüsse d. Betriebsgemeinden	99
11. „	Bürgersteigkostenbeiträge	58
15. „	Gemeindebesteuerung	107
17. „	Abzüge	285
18. „	Kreisabgaben	2
18. „	Kreistagsbeschlüsse	9
18. „	Gemeindeglieder-vermögen	40
25. „	Kreisabgaben	2
25. „	Gemeindegebühren	58
25. „	Gemeindesteuer Aufsicht	111
30. „	Einkommensteuer	260
2. V.	Gemeindegrundsteuer	86
5. „	Leinpfade	157
9. „	Kreisabgaben	3
9. „	Gemeindenutzungen	40
9. „	Gemeindegewerbesteuer	91
15. „	Fahrschein	197
16. „	Gemeindeeinkommensteuer	93
23. „	Straßenreinigungskostenbeiträge	60
23. „	Umsatzsteuer	83
27. „	Kommunalabgaben	47
27. „	Anliegerbeiträge	69
30. „	Gemeindewahlen	38
31. „	Ermäßigung des Steuersatzes	316
31. „	Einkommensteuer Beschwerdeverfahren	324
2. VI.	Schles. Hochwassergesetz	158
3. „	Schulbaupflichtige	148
6. „	Kreisabgaben	5
6. „	Kommun. Eigenschaft	26
9. „	Krankenversicherung	221
10. „	Doppelbesteuerung	97
11. „	Einkommensteuer	307
12. „	Krankenversicherung	224
13. „	Gemeindebesteuerung	108

Datum der Entsch.	Materie	Seite
1902.		
17. XI.	Brücken	187
17. "	Chausseepolizei	187
17. "	Rechtsmittel	247
18. "	Kreisabgaben	7
18. "	Kanalisationsbeiträge	63
18. "	Schulgeld	64
18. "	Umsatzsteuer	81
18. "	Züchtigungsrecht	241
20. "	Schiffbare Ströme	154
20. "	Gewerbliche Anlagen	196
20. "	Einkommensteuer	269
20. "	Veranlagungsverf.	311
20. "	Gewerbebesteuerung	338
20. "	Gewerbesteuer	342
21. "	Doppelbesteuerung	97
21. "	Verteilungsverfahren	110
22. "	Einkommensteuer	271
24. "	Hildesh. Baupolizei	178
24. "	Kleinbahnen	238
27. "	Anliegerbeiträge	72
27. "	"	75
27. "	Wegweiser	182
27. "	Gesinde, Erkrankung	209
28. "	Umsatzsteuer	81
28. "	Gemeindeeinkommensteuer	95
29. "	Ermäßigung des Steuersatzes	317
1. XII.	Ansiedelung	173
1. "	Erstattungsklage	182
1. "	Inv.-Versicherung	234
2. "	Zuschüsse d. Betriebsgemeinden	101
2. "	Schullehrerunterhalt.	126
3. "	Einkommensteuer	267
4. "	Ostpreußische Flüsse	155
4. "	Merkpfahlsetzung	162
4. "	Gewerbesteuer	333
4. "	Gewerbesteuerbefr.	336
4. "	"	337
5. "	Stadtverord.-Wahlen	15
5. "	Kommunalabgaben	48
5. "	Umsatzsteuer	82
5. "	Verteilungsverfahren	110
5. "	Brunnen	212
11. "	Privatflußräumung	153
11. "	Treidelwege, Leinpfad	157
11. "	Krankenversicherung	226
12. "	Kreisbeihilfe für Armenpflege	8
12. "	Komm.-Beamtenrecht	16
13. "	Einkommensteuer	271
15. "	Straßenreinigung	184
15. "	Polizeil. Verf.	215
15. "	Invalidenrente	235
16. "	Kreisabgaben	6
16. "	Amtsvorst., Befugnisse	12
16. "	Stadtverord.-Wahlen	14
16. "	Schulbaulast	138

Datum der Entsch.	Materie	Seite
1902.		
18. XII.	Zufuhrwege	188
18. "	Veranlagungsverf.	314
18. "	Gewerbesteuer	333
18. "	Gewerbesteuerveranlagungsverf.	342
19. "	Auseinandersetzung	31
19. "	Zuschüsse d. Betriebsgemeinden	101
22. "	Privatfluß	154
23. "	Schlachthausgebühr.	66
23. "	Gemeindesteuerveranlagung	106
23. "	Einkommensteuer	256
23. "	"	282
23. "	"	296
29. "	Dachabfallröhren	179
1903.		
2. I.	Stadtverord.-Wahlen	15
2. "	Gemeindeeinkommensteuer	95
5. "	Ansiedelung	174
6. "	Schulbeitragspflicht	134
6. "	Gesinde	212
8. "	Invalidenrente	236
9. "	Lustbarkeitssteuer	80
9. "	Gemeindeeinkommensteuer	92
12. "	Anliegerbeiträge	70
12. "	Polizeiverordnung	216
15. "	Flußräumung	156
15. "	Deiche	167
16. "	Gemeindegrundsteuer	90
16. "	Schulbaupflichtige	149
16. "	Vereine	203
16. "	Lustbarkeit	208
19. "	Baupolizei	177
19. "	Landstraße	185
19. "	Theateraufführung	199
19. "	Armenrechtl. Unterstützung	224
20. "	Bezirksveränderung	34
20. "	Umsatzsteuer	84
20. "	Schulbaupflichtige	143
20. "	Schädliches Wasser	212
21. "	Einkommensteuer	253
21. "	"	256
21. "	"	307
22. "	Hausdurchfahrten	179
22. "	Straßenteil	180
22. "	Invalidenrente	237
22. "	Einkommensteuer	250
22. "	"	271
22. "	Abzüge	290
22. "	Einkommensteuer Berufungsinstanz	322
22. "	Gewerbesteuer	343
23. "	Kreisabgaben	8
23. "	Gemeindegrundsteuer	88

Datum der Entsch.	Materie	Seite
1903.		
23. I.	Gemeindebesteuerung	109
23. „	Vereine	204
23. „	Gewerkschaftkartell	207
26. „	Landstraßen	184
26. „	Ungesetzl. Betrieb	193
26. „	Verw.-Streitverf.	244
29. „	Hofprädikate	198
29. „	Erstattungsansprüche	224
29. „	Krankenversicherung	226
29. „	Vorschuß- u. Kreditvereine	240
30. „	Kommunalabgaben	52
30. „	Versammlungen	202
30. „	„	203
30. „	Wesentliche Mängel	247
31. „	Einkommensteuer	272
31. „	Veranlagungsverf.	311
3. II.	Gemeindeeinkommensteuer	96
3. „	Naturaldienste	104
5. „	Chaussee	186
5. „	Böllerei	194
5. „	Vergleich	246
5. „	Einkommensteuer	263
5. „	„	264
5. „	„	272
6. „	Stadtverordnetenversammlung	18
6. „	Schulbauleistungen	139
9. „	Anliegerbeiträge	73
9. „	Jagderträge	170
9. „	Kolonien	175
9. „	Baupolizei	180
11. „	Einkommensteuer	256
11. „	„	272
12. „	Unfallvers. f. L. u. F.	227
13. „	Doppelbesteuerung	97
13. „	Schullehrerunterh.	127
13. „	Schulbrennmaterial	132
17. „	Komm.-Beamtenrecht	17
17. „	Evang. Kirchengem.	116
17. „	Schulbeiträge	127
17. „	Schulbeitragspflicht	133
19. „	Anliegerbeiträge	75
19. „	Haushaltungsangeh.	260
19. „	Gewerbesteuer	333
19. „	Gewerbesteuerbefr.	335
23. „	Wasserstandshöhe	162
23. „	Krankenversicherung	218
24. „	Merkpfahlsetzung	161
26. „	Separationswege	171
26. „	Krankenversicherung	221
26. „	Invalidenrente	235
2. III.	Vizinalweg	192
2. „	Straßenbahnen	239
3. „	Zwangsetatisierung	41
3. „	Gesindedienstvertrag	212
4. „	Gewinnbringende Beschäftigung	278
4. III.	Gewinnbringende Beschäftigung	279
4. „	Einkommensteuer	281
4. „	„	294
4. „	„	298
5. „	Wasserlösung	166
5. „	Einkommensteuer	257
5. „	„ Beschwerdeverfahren	324
6. „	Bauplatzsteuer	91
6. „	Küsterschulhaus	147
6. „	Mitgliederverzeichnis	206
9. „	Jagdpachtgelder	170
9. „	Kolonien	175
9. „	Straßenhandel	181
13. „	Kirchengemeinde	122
13. „	Schullasten	135
13. „	Instleute	211
14. „	Gewinnbr. Beschäftig.	277
14. „	„	278
14. „	„	280
16. „	Anliegerbeiträge	72
16. „	Jagdausübung	168
17. „	Zwangsetatisierung	43
19. „	Erstattungsklage	183
19. „	Polizeil. Verf.	215
20. „	Schulabgaben	131
20. „	Vereine	201
20. „	Lustbarkeit	207
23. „	Krankenversicherung	221
26. „	Feiertage	245
26. „	Steuererklärung	310
26. „	Ergänzungssteuer	331
26. „	Gewerbebesteuerung	342
27. „	Umsatzsteuer	82
27. „	Kirchen	118
28. „	Einkommensteuer	261
31. „	Zwangsetatisierung	45
31. „	Polizeiwidr. Zustände	213
1. IV.	Gewinnbringende Beschäftigung	279
2. „	Entwässerung, Vorfl.	159
2. „	Beiladung	245
6. „	Wegebaulast	189
6. „	Gewerbebetrieb. Einstellen	195
6. „	Gew. Unfallversicher.	229
8. „	Einkommensteuer	264
8. „	Gewinnbringende Beschäftigung	276
8. „	Nachbesteuerung	321
9. „	Rentenüberweisung	231
20. „	Anliegerbeiträge	73
20. „	Gew. Unfallversicher.	228
20. „	Nachtragserkenntnis	246
21. „	Zuschüsse d. Betriebsgemeinden	101
22. „	Einkommensteuer	265
22. „	Gewinnbr. Beschäftig.	275

Datum der Entsch.	Materie	Seite
1903.		
23. IV.	Gesundheitsgefahr	213
23. „	Gew. Unfallversicher.	228
23. „	Rentenüberweisung	230
23. „	Beweisregeln	245
23. „	Gewerbesteuer	333
24. „	Kreisbeihilfe für Armenpflege	9
27. „	Anliegerbeiträge	75
27. „	„	78
28. „	Hausväterbeiträge	130
29. „	Ergänzungssteuer	327
2. V.	Einkommensteuer	249
2. „	„	260
2. „	„	293
2. „	Steuererklärung	310
4. „	Anliegerbeiträge	79
6. „	Abzüge	292
7. „	Einkommensteuer	270
7. „	Veranlagungsverf.	312
7. „	Gewerbesteuerbefr.	336
7. „	Gewerbesteuerveranlagungsverfahren	340
7. „	Warenhaussteuerpfl.	345
7. „	Warenhaussteuerveranlagung	349
7. „	Warenhaussteuerveranlagung	350
7. „	Warenhausbest.	351
11. „	Unreife Anlandungen	158
11. „	Zufuhrwege	188
11. „	Kinematograph	195
11. „	Gefahr d. Publikums	214
13. „	Einkommensteuer	252
13. „	„	266
13. „	„	293
13. „	Ergänzungssteuer	328
14. „	Handelskammerw.	240
15. „	Schulverbandskosten	247
18. „	Anliegerbeiträge	79
18. „	Stauanlagen	161
18. „	Hofraum	179
20. „	Gewerbebesteuerung	340
20. „	Warenhaussteuerpfl.	346
20. „	Warenhaussteuerveranlagung	347
20. „	Warenhausbest.	352
22. „	Zwangsetatisiernng	22
22. „	„	24
25. „	Vorflut	160
25. „	Deichwege	192
26. „	Züchtigungsrecht	241
27. „	Periodische Hebungen	281
28. „	Wegebaulast	190
28. „	Gewerbliche Anlagen	196
28. „	Krankenversicherung	223
29. „	Theateraufführungen	199
29. „	Mitgliederverzeichnis	206
6. VI.	Abzüge	289
8. „	Jagdausübung	170
1903.		
8. VI.	Brandmauer	179
8. „	Wegedeklassierung	191
10. „	Einkommensteuer	257
12. „	Kommunalabgaben	49
12. „	Versammlungen	201
12. „	Verwalt.-Streitverf.	244
15. „	Krankenversicherung	221
17. „	Einkommensteuer	297
17. „	„	304
17. „	„ Berufungsinstanz	323
17. „	Ergänzungssteuer	325
17. „	„	329
18. „	Baumängel	180
18. „	Kleinbahnen	239
22. „	Erstattungsansprüche	183
22. „	Wegebaulast	189
25. „	Unfallversich. f. L. u. F.	227
25. „	Gewerbesteuer	334
27. „	Einkommensteuer	305
29. „	Jagdvorstand	171
30. „	Schulbaulast	141
31. „	Einkommensteuer	306
6. VII.	Anliegerbeiträge	79
9. „	Grabenräumung	153
13. „	Kolonien	175
13. „	Ansiedelung	176
18. IX.	Schulanforderungen	137
18. „	Schulbaulast	143
18. „	Schulbaupflichtige	144
21. „	Anliegerbeiträge	73
24. „	Einkommensteuer	274
26. „	„	257
26. „	„	267
26. „	„	268
26. „	„	285
7. X.	„	266
7. „	„	268
7. „	Ermäßigung des Steuersatzes	318
8. „	Einkommensteuer	258
8. „	„	273
8. „	Gewinnbringende Beschäftigung	277
8. „	Abzüge	287
8. „	Warenhaussteuerveranlagung	348
22. „	Einkommensteuer	254
22. „	„	258
22. „	„	273
22. „	„	273
22. „	Warenhaussteuerpfl.	345
22. „	Warenhaussteuerveranlagung	350
28. „	Einkommensteuer	252
28. „	Abzüge	288
28. „	Einkommensteuer Berufungsinstanz	323
28. „	Ergänzungssteuer	325

Chronologisches Register.

1841.

Westfälische Landgemeinde-Ordnung v. 31. Oktober §§ 22—24 S. 40; Schleswig-Holsteinische Armenordnung v. 29. Dezember §§ 77, 78 S. 209.

1843.

Gesetz über die Benutzung der Privatflüsse v. 28. Februar §§ 1, 7 S. 155; § 3 S. 160; § 7 S. 153, 154, 156.

1844.

Gesindeordnung für die Rheinprovinz v. 19. August § 26 S. 208.

1845.

Gesetz, betreffend die Zerteilung von Grundstücken, v. 3. Januar § 25 S. 174; Preuß. Gewerbeordnung v. 17. Januar § 38 S. 161; Hann. Gesetz über das christliche Volksschulwesen v. 26. Mai S. 134; §§ 15, 42 S. 135; Rheinische Gemeinde-Ordnung v. 23. Juli §§ 17, 18 S. 40; §§ 35, 46, 49 S. 37; §§ 46, 47, 49 S. 35; §§ 54—56 S. 38; Preuß. Schulordnung §§ 38, 45 Nr. 5 S. 132; §§ 39, 44, 46, 47, 52, 54 S. 149; §§ 44, 47 S. 130; §§ 44, 47, 54 S. 148; § 45 Nr. 5 S. 132; § 58 S. 131.

1846.

Gesetz v. 21. Juli, betr. den Bau und die Unterhaltung der Schul- und Küsterhäuser §§ 3, 6 S. 145.

1847.

Hannov. Entwässerungs-Gesetz v. 22. August §§ 13, 14 S. 164; §§ 88, 89, 91, 98, 110 S. 165; Instruktion v. 15. September zur Rheinischen Gemeindeordnung v. 23. Juli 1845 S. 40.

1848.

Deichgesetz v. 28. Januar § 1 S. 158, 167; Hann. Landesverfassungsgesetz v. 5. September s. „Hannov. Landesverfassungsgesetz v. 6. August 1840"; Gesetz, betreffend Aufhebung des Jagdrechts, v. 31. Oktober § 4 S. 169.

1850.

Verfassungsurkunde v. 31. Januar Art. 12, 29 S. 204; Art. 29, 30 S. 202; Jagdpolizeigesetz v. 7. März §§ 1, 2, 10, 11 S. 170; § 2 S. 170, 171; Gesetz über die Polizeiverwaltung v. 11. März § 6 S. 181; Verordnung über das Vereins- und Versammlungsrecht v. 11. März § 1 S. 203, 204; §§ 1, 2 S. 204; §§ 1, 4, 5 S. 201; §§ 1, 9 S. 202; § 2 S. 205, 206; § 8 S. 207; § 8 Abs. 3 S. 201.

1851.

Hannov. Gesetz über die Gemeindewege und Landstraßen v. 28. Juli § 7 S. 192; §§ 14, 31, 37 S. 3; §§ 26—29 S. 111.

1852.

Nass. Bekanntm. v. 7. Januar, betreffend die Kultusverhältnisse der Israeliten §§ 5, 7, 8 S. 123; Disziplinargesetz für nichtrichterliche Beamte v. 21. Juli §§ 2, 20, 32 S. 237.

1853.

Städteordnung v. 30. Mai § 2 S. 31; § 5 S. 12; § 16 S. 14; § 17[6] S. 13; § 26 S. 15; §§ 37, 38, 48, 81 S. 18.

1854.

Gesetz, betreffend die Konflikte v. 13. Februar § 3 S. 241; Gesetz, betreffend die Verletzungen der Dienstpflichten des Gesindes und der ländlichen Arbeiter, v. 24. April § 2c S. 210; Hannov. Gesetz über den Chausseebau v. 20. Juni §§ 7, 10 S. 241; Nassauisches Gemeindegesetz v. 26. Juli § 34 S. 192.

1856.

Westfälische Städteordnung v. 19. März §§ 14, 21, 27 S. 14; Westfälische Landgemeinde-Ordnung v. 19. März §§ 51, 52 S. 40; Gesetz v. 14. April, betreffend die Landgemeindeverfassungen in den sechs östlichen Provinzen der Monarchie § 1 S. 29, 31; Gesetz v. 15. Mai, betreffend die Gemeindeverfassung in der Rheinprovinz S. 37; Art. 11 S. 35; Art. 14 S. 38.

1859.

Hannov. Jagdordnung v. 11. März § 2 S. 171; Hannov. Landesverfassungsgesetz v. 28. April s. „Hannov. Landesverfassungsgesetz v. 6. August 1840"; Hannov. Gesetz v. 28. April, betreffend die Landgemeinden §§ 18, 41, 42 S. 34; Verordnung v. 31. Oktober § 13 S. 189.

1860.

Gesetz v. 14. Mai, betreffend das städtische Einzugs-, Bürgerrechts- und Einkaufsgeld S. 12; §§ 5[3], 7 S. 13.

1861.

Gesetz v. 1. Juli, betreffend die Errichtung gewerblicher Anlagen § 10 S. 161.

1863.

Gesetz v. 14. Juli § 9 S. 49; Provinzial-Verfügung für die Großdistrikte des Herzogtums Schleswig v. 6. September § 17 S. 166.

1867.

Verordnung v. 23. September, betreffend die Heranziehung der Staatsdiener zu den Gemeindelasten § 2 S. 93, 94, 95; § 4 S. 96.

1891.

1892.

1893.

1894.

1895.

Stempelsteuergesetz v. 31. Juli § 4e S. 82; Ausführungsanweisung v. 4. November zum Gewerbesteuergesetz Art. 53 S. 342

1896.

Bürgerliches Gesetzbuch v. 18. August § 21 S. 198; §§ 21 ff. S. 80; §§ 80 ff. S. 278; §§ 93, 96 S. 84; § 113 S. 212; § 119 S. 246; §§ 167, 168, 172 S. 37; § 193 S. 245; §§ 254, 835 S. 171; §§ 398 ff., 516 ff., 1154 S. 260; §§ 407, 408 S. 224; § 617 S. 208, 209; §§ 1030, 1064, 1068, 1072 S. 260; §§ 1030 ff., 1649 ff. S. 280, 283; §§ 1360, 1361 S. 285; §§ 1363, 1383 S. 14; §§ 1367, 1405, 1452 S. 17; §§ 1601 ff. S. 287; §§ 1601 ff., 1610, 1626, 1637 S. 285; §§ 1631, 1686 S. 241; §§ 1707, 1631 S. 212; Einführungsgesetz v. 18. August zum Bürgerlichen Gesetzbuch Art. 55 S. 211; Art. 65 S. 159; Art. 70 S. 171; Art. 74, 181 S. 84; Art. 95 S. 208, 212; Art. 95 Abs. 2 S. 209.

1897.

Gesetz v. 3. März, betreffend das Diensteinkommen der Lehrer und Lehrerinnen an öffentlichen Volksschulen §§ 1, 14 S. 140; §§ 1, 14—16 S. 142; Handelsgesetzbuch v. 10. Mai § 1 Nr. 5 S. 92; §§ 1, 84—92 S. 333; §§ 63, 59 S. 218; § 261 Nr. 6 S. 306; § 306 S. 80; Hess. Nass. Land-Gemeinde-Ordn. v. 4. August §§ 63, 64, 113, 116 S. 45.

1898.

Zivilprozeßordnung v. 20. Mai §§ 81, 98, 160 Nr. 1, 794 Nr. 1 S. 246; § 321 Abs. 2 S. 246; § 580 Ziffer 7 S. 248; Gebührenordnung für Rechtsanwälte v. 20. Mai § 85 S. 279.

1899.

Invalidenversicherungsgesetz v. 19. Juli §§ 5 Abs. 4, 15[2] S. 329; §§ 18, 23 S. 235; §§ 38, 49, 50 S. 234; § 49 S. 229, 231; §§ 49 Abs. 2, 50 Abs. 3 S. 233; §§ 49, 50 S. 234, 236, 237; § 50 S. 235; § 50 Abs. 3 S. 232, 235; §§ 50, 112 Abs. 1 S. 234; § 98 S. 93; Kommunalbeamtengesetz v. 30. Juli § 1 S. 94; § 7 S. 16, 17; § 11 S. 24; Verordn. v. 23. August S. 235; § 1 S. 235; Preußisches Ausführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch v. 20. September Art. 40 S. 84.

1900.

Gesetz, betreffend die Patentanwälte v. 21. Mai §§ 1—4, 20 Abs. 2 S. 336; Gew.-Unf.-Vers.-Ges. v. 30. Juni §§ 9, 15, 93, 25 Abs. 2 bis 5 S. 230; §§ 12, 14 S. 228; §§ 25, 26 S. 228, 231; §§ 25, 26, 27, 96 S. 229; §§ 26, 96 S. 237; Unfallversicherungsgesetz für Land- und Forstwirtschaft v. 30. Juni § 27 S. 208, 227; § 29 Abs. 2 S. 227; Reichsgesetz v. 30. Juni, betreffend die Bekämpfung gemeingefährlicher Krankheiten § 35 S. 43; §§ 35, 37 S. 45; Gesetz, betreffend Maßnahme zur Verhütung von Hochwassergefahren in Schlesien, v. 3. Juli §§ 1, 2, 3, 6 S. 158; Gesetz, betreffend die Warenhaussteuer, v. 18. Juli § 1 S. 345, 346; §§ 1, 4, 5, 13 S. 350; §§ 1, 5 S. 344, 345; §§ 1, 6 S. 343, 348; §§ 4, 5 S. 347; §§ 5, 6 S. 349; § 6 S. 351; §§ 9, 11 S. 349; §§ 10, 13 S. 350; Ausführungsanweisung v. 26. September zum Warenhaussteuergesetz Art. 1 I S. 346; Art. 13 S. 350; Art. 15[1], 16 IV S. 350; Art. 16 S. 349; Art. 25[2] S. 350.

1902.

Gesetz v. 1. April, betreffend die Heranziehung zu den Kreisabgaben S. 2.

1903.

Gesetz v. 25. Mai Art. I Nr. IX Abs. 4 S. 230.

Alphabetisches Register.

NB. Die beigefügten Zahlen verweisen auf die Seiten des vorliegenden Ergänzungsbandes.

A.

B.

C.

D.

E.

Einkommensteuer.

F.

G.

H.

J.

K.

L.

M.

N.

O.

P.

Q.

R.

S.

T.

U.

V.

W.

Z.

Druck von A. Rietz & Sohn in Naumburg a. S.

